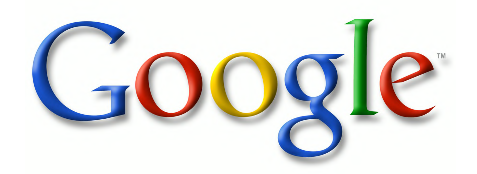
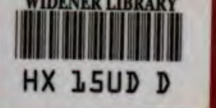





VE RI
TAS

Grundzüge

der

deutschen Rechtsgeschichte.

Von

Heinrich Brunner.



Leipzig,
Verlag von Duncker & Humblot.
1901.

Vorwort.

Die vorliegenden Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte sind eine neue Bearbeitung meiner „Quellen und Geschichte des deutschen Rechtes“ in Franz von Holtzendorffs Encyklopädie der Rechtswissenschaft 5. Auflage 1890, S. 215—302. Als Ersatzmann für meinen erkrankten Freund Professor Julius Kühns in Berlin hatte ich vor zweiunddreißig Jahren auf Ansuchen Holtzendorffs jenen Beitrag zur Encyklopädie übernommen, der dann für die jüngeren Auflagen des Werkes stets aufs neue durchgefeilt und vermehrt worden ist. Als 1896 eine weitere Auflage der Encyklopädie nicht mehr in Aussicht stand*), entschloß ich mich auf Wunsch des Verlegers und jüngerer Freunde den Aufsatz in umgearbeiteter Gestalt selbständig erscheinen zu lassen. Die Grundzüge könnten sich daher immerhin als eine sechste Auflage bezeichnen. Doch weisen sie im Verhältnis zur Encyklopädie nicht nur erhebliche Änderungen, sondern auch Erweiterungen auf, die über die Grenzen einer neuen Auflage hinausgehen. Insbesondere für die nachfränkische Zeit hat die Darstellung an Umfang zugenommen.

Die Grundzüge sind mit nichten darauf angelegt, die akademischen Vorlesungen über deutsche Rechtsgeschichte zu ersetzen. Ganz abgesehen von der Binsenwahrheit, daß eine Vorlesung kein Buch, ein Buch keine Vorlesung sein darf, enthalten sie manches, was der mündliche Vortrag füglich bei Seite läßt, und übergehen sie vieles, was in der Vorlesung erörtert und erläutert werden muß. Die Grundzüge wollen auch kein Lehrbuch sein, sie bescheiden sich eine Übersicht zu bieten. Möge es ihnen gelingen, diesen Zweck annähernd zu erfüllen und dazu beizutragen, daß neben dem Studium des geltenden Rechtes das des vergangenen nicht ungebührlich vernachlässigt werde.

Das Sachregister hat Herr Dr. Albert Werminghoff in Friedenau bei Berlin ausgearbeitet.

Berlin, den 18. März 1901.

Heinrich Brunner.

---

*) Inzwischen hat sich die Sachlage geändert, da während des Drucks dieser Grundzüge beschlossen worden ist, unter Mitwirkung ihres Verfassers Holtzendorff's Encyklopädie in neuer Gestalt herauszugeben. Die Verlagsbuchhandlung.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

C. Das deutsche Reich bis zum Ausgang des fünfzehnten Jahrhunderts.

I. Allgemeine Rechtsgeschichte.

Zweiter Abschnitt.

Geschichte des Privatrechts bis zur Aufnahme der fremden Rechte.

Zweites Buch.
Die Rechtsentwicklung seit der Aufnahme der fremden Rechte.

Berichtigungen.

S. 56, Z. 12 v. o. lies: Reichskanzleien statt Reichskanzler.
S. 63, Z. 23 v. o. lies: eid statt die (Treueid).
S 112, Z. 9 v. o. lies: Schöffensprüchen statt Schöffensatzungen.
S. 116, Z. 19 v. o. lies: 1740 statt 1742.
S. 150, Z. 3 v. o. lies: anderwärts auch Wandel.
S. 150, Z. 1 v. u. lies: R. His, Strafrecht der Friesen im Mittelalter 1901.
S. 156, Z. 2 v. u. lies: Carpzov statt Carpzow.
S. 193, Z. 2 v. u. (Text) lies: Brautlauf statt Brautkauf.

Vorbemerkung.

Das römische Recht nennen wir nach einer Stadt, die sich im Laufe der Jahrhunderte zum Universalstaate des Altertums aufgeschwungen hat. Dem deutschen Rechte gab ein ganzes Volk den Namen, das einer straffen Zusammenfassung stets entbehrte, auch in der Zeit, als es im Rahmen des heiligen römischen Reiches deutscher Nation seine staatsrechtliche Einheit gefunden hatte. Damit ist von vornherein ein tiefgreifender Gegensatz in der Geschichte beider Rechte angedeutet. In Deutschland gebrach es an den Voraussetzungen der einheitlichen und künstlerisch abgeschlossenen Ausbildung des römischen Rechts. Der deutschen Rechtsentwicklung fehlte ein Krystallisationspunkt, wie ihn das römische Recht in der urbs gefunden. Von oben her war sie fast vollständig sich selbst überlassen. Nie hat ein deutscher Herrscher auf die Rechtserzeugung einen so nachhaltigen Einfluß genommen, wie ihn der Papst als das Haupt einer festgegliederten Hierarchie durch seine Dekretalen auf die Gestaltung des kanonischen Rechts ausübte. Umsonst suchen wir in der Geschichte des deutschen Rechts nach einer Periode, da die Justizpflege in den Händen eines absoluten Königtums und eines von ihm abhängigen Juristenstandes centralisiert wurde, wie dies in England unter den normannischen Königen der Fall war. Bis zur Gründung des neuen Deutschen Reiches fehlte die Fähigkeit oder die Möglichkeit, im Wege der Gesetzgebung ein einheitliches Recht zu schaffen, wie es Frankreich seit Ludwig XIV. durch königliche Ordonnanzen, dann unter Napoleon I. durch dessen Kodifikationen erhalten hatte. Mit dem hervorgehobenen Mangel kräftiger Organe einer einheitlichen Rechtsbildung hängt es zusammen, daß es dem deutschen Rechte nicht beschieden war, seine Entwicklung selbständig zu vollenden. Zu einer Zeit, als es seine Jugendperiode

noch nicht überschritten hatte, seit der Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts, wurde in Deutschland fremdes Recht rezipiert, nämlich römisches Recht, kanonisches Recht und langobardisches Lehnrecht. Diese bedeutungsvolle Thatsache rechtfertigt es, die Geschichte des deutschen Rechts in zwei Hauptperioden zu teilen: die Periode der nationalen Rechtsbildung und die Periode der Vorherrschaft des fremden Rechtes. Innerhalb des älteren Zeitraums unterscheiden wir wieder die germanische Rechtsbildung bis zum Abschluß der Völkerwanderung, die Rechtsbildung in der fränkischen Monarchie und die des Deutschen Reiches bis zum Ausgang des Mittelalters. Eine dritte Hauptperiode wird der Rechtshistoriker der Zukunft mit den Kodifikationen der deutschen Reichsgesetzgebung zu beginnen haben, die der Herrschaft des fremden Rechtes in Deutschland ein Ende machten.

Die Geschichte des Rechts zerfällt nach dem Gegenstande ihrer Betrachtung in die allgemeine und in die besondere Rechtsgeschichte, je nachdem sie die Entwicklung des Rechts in seiner Totalität oder die Entwicklung der einzelnen Rechtsinstitute verfolgt. Man pflegt dafür sonst von äußerer und von innerer Rechtsgeschichte zu sprechen, Ausdrücke, die wenig passen, weil das Ganze eines Organismus nicht mit seiner Außenseite zusammenfällt und ebensowenig die einzelnen Glieder seine innere Seite bilden.

Auch in der Geschichte des Rechts waltet das Gesetz der allmählichen Differenzierung. Einrichtungen, die sich in jüngeren Perioden mit scharf ausgeprägten Gegensätzen als verschiedenartige Rechtsinstitute gegenüberstehen, sind in den Anfängen der Entwicklung gegensatzlos in einem Rechtsinstitute vereinigt, welches sich erst im Laufe der Zeit mit Rücksicht auf die verschiedenen Funktionen, die es übernimmt, in mehrere zerspaltet. Im Hinblick auf dieses Gesetz der Differenzierung der Rechtsinstitute erscheint es für die geschichtliche Behandlung des Rechts als geboten, den Stoff zunächst nach Perioden und erst innerhalb derselben, soweit es angeht, nach dem Systeme der Rechtsinstitute zu gliedern.

Um die allgemeine Rechtsgeschichte der einzelnen Perioden darzustellen, sollen einige einleitende Worte den territorialen und historisch-politischen Rahmen der ihr zufallenden Rechtsentwicklung feststellen, sollen sodann die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Grundlagen des Staats- und Rechtslebens skizziert und schließlich die Rechtsquellen behandelt werden. Sodann werden von den Zweigen der besonderen

Rechtsgeschichte die des öffentlichen Rechtes, nämlich Verfassungs- und Verwaltungsrecht, Strafrecht und Rechtsgang, erörtert. Die Geschichte des Privatrechts wird für die drei Zeitabschnitte vor der Rezeption der fremden Rechte ohne Periodisierung im Zusammenhange dargestellt werden.

Die Geschichte des deutschen Rechtes wurde zur selbständigen wissenschaftlichen Disziplin erhoben durch Karl Friedrich Eichhorns deutsche Staats- und Rechtsgeschichte 4 Bde, 5. Auflage 1843—1844, die bis jetzt in Anbetracht der geistigen Durchdringung des gesamten Stoffes das Hauptwerk geblieben ist, obwohl die ersten Bände veraltet sind. Von jüngeren Lehrbüchern sind hervorzuheben: Zöpfl, Deutsche Rechtsgeschichte 4. Auflage 1871, 72. F. Walter, Deutsche Rechtsgeschichte 2. Auflage 1857. v. Schulte, Lehrbuch der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte 6. Auflage 1892. Heinrich Siegel, Deutsche Rechtsgeschichte, ein Lehrbuch 3. Auflage 1895. Richard Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte (stoffreich und inhaltvoll) 3. Auflage 1898. — Eine Übersicht bietet die Darstellung der deutschen Rechtsgeschichte von H. O. Lehmann in Birkmeyers Encyklopädie der Rechtswissenschaft S. 197 ff. Die Rechtsgeschichte der germanischen Zeit, die allgemeine Rechtsgeschichte, die Geschichte des Staatsrechts, des Rechtsganges und des Strafrechts der fränkischen Zeit enthält Heinrich Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I 1887, II 1892. — Die allgemeine Rechtsgeschichte und die Geschichte des öffentlichen Rechts der deutsch-österreichischen Länder schließt in sich A. Luschin von Ebengreuth, Österreichische Rechtsgeschichte 1896 und dessen Grundriß der österreichischen Rechtsgeschichte 1899. O. Gierke, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft 1868 ist nach so umfassendem Plane angelegt, daß sie fast als eine deutsche Rechtsgeschichte unter dem Gesichtspunkt der Genossenschaft erscheint.

Unentbehrliches Hilfsbuch sind dem Rechtshistoriker Jakob Grimms deutsche Rechtsalterthümer, jetzt in vierter, aus Grimms handschriftlichen Nachträgen ergänzter Auflage besorgt durch Andreas Heusler und Rudolf Hübner 1899. Teils Auszug teils Übersetzung teils Ergänzung aus niederländischen Rechtsquellen sind im Verhältnis zu Grimms Rechtsalterthümern Noordewiers Nederduitsche Regtsoudheden, Utrecht 1853. Eine durch Knappheit, Fülle des Stoffs und Berücksichtigung der Rechtsterminologie ausgezeichnete Darstellung der Denkmäler und der Altertümer des germanischen Rechts bietet Karl von Amira, Grundriß des germanischen Rechts 1897, Sonderabdruck aus der 2. Auflage von Pauls Grundriß der germanischen Philologie[1].

Für die Geschichte der Tochter- und der Schwesterrechte des deutschen Rechts kommen als zusammenfassende Arbeiten hauptsächlich in Betracht: Warnkönig u. Stein, Französische Staats- und Rechtsgeschichte 3 Bde.

[1] Auf die bisher genannte Litteratur sei hier ein für allemal verwiesen.

1846, 1848. Viollet, Histoire du droit civil français 1893. Esmein, Cours élémentaire d'histoire du droit français 1895. Pertile, Storia del diritto italiano 1873 ff., zum Teil in 2. Auflage seit 1892. Reeves, History of the English Law ed. Finlason 1869. Pollock and Maitland, The History of English Law (bis 1272) 1895. Kolderup-Rosenvinge, Grundriß der dänischen Rechtsgeschichte, übersetzt und mit Anmerkungen begleitet von Homeyer 1825. Stemann, Den danske Retshistorie 1871. Brandt, Forelæsninger over den norske Retshistorie 1880 und Karl von Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht, bisher 2 Bde. 1892, 1895.

Leider einzige Bibliographie der deutschen Rechtsgeschichte ist die von Costa 1858.

Von Zeitschriften, die im folgenden citiert werden, sind insbes. zu nennen die Zeitschrift für Rechtsgeschichte, hrsg. von Böhlau und anderen[1], seit 1880 als Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, germanistische Abteilung, jetzt hrsg. von Schröder, Brunner und Stutz[2]; die Zeitschrift für deutsches Recht 1839—1861[3], die Forschungen zur deutschen Geschichte 1862—1886, das Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde 1820—1874, als Neues Archiv u. s. w. seit 1876[4], die Mitteilungen des Instituts für österreichische Geschichtsforschung 1880 ff.[5]. In zwanglosen Heften erscheinen seit 1878 die Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, hrsg. von Gierke[6].

---

[1] Im folgenden citiert als Z.[1] f. RG.

[2] Im folgenden citiert als Z.[2] f. RG.

[3] Im folgenden citiert als Z. f. DR.

[4] Im folgenden citiert als Archiv und Neues Archiv.

[5] Im folgenden citiert als Mitt. für österr. GF.

[6] Im folgenden citiert als Gierke, Untersuchungen.

Erstes Buch.

Die Rechtsentwicklung bis zur Aufnahme der fremden Rechte.

Erster Abschnitt.

Allgemeine Rechtsgeschichte und Geschichte des öffentlichen Rechts.

A. Die germanische Zeit.

§ 1. Das deutsche Volk.

Das Volk der Germanen taucht nicht als ein großer nationaler Staatsverband aus seiner vorgeschichtlichen Vergangenheit auf, sondern es ist in eine erhebliche Anzahl kleinerer Völkerschaften gespalten, deren jede ein selbständiges politisches Dasein führt. Nach den Ergebnissen der Sprachforschung zerfallen die Germanen in die Westgermanen oder Deutschen und in die Ostgermanen, die aus der gotisch-vandalischen Völkergruppe und aus den skandinavischen Stämmen gebildet werden. Trotz der politischen Zersplitterung besteht ein Bewußtsein der Zusammengehörigkeit. Es äußert sich in einer von den römischen Schriftstellern überlieferten Sage über die Abstammung der Westgermanen, welche zugleich deren natürliche Gliederung in größere, durch nächste Verwandtschaft verbundene Völkerschaftsgruppen zum Ausdrucke bringt. Ununterbrochene harte Kämpfe, verursacht durch die Erwerbung und Behauptung der in Europa besiedelten Gebiete, erziehen in den Germanen ein wehrhaftes Geschlecht, das sich seine Religion, sein Recht und seine Verfassung in wesentlich kriegerischem Geiste gestaltet. Durch das Vordringen gegen Gallier und Römer

treten sie als ein eigenartiges Volkstum in das Gesichtsfeld der antiken Geschichtschreibung ein. Wechselvolle Kämpfe mit den Römern setzen zwar ihrer Ausbreitung gegen Westen und Süden eine vorläufige Grenze, doch bleibt der Kern des Volkes auf die Dauer unberührt von der Machtsphäre und von der nivellierenden Kultur des römischen Weltreichs.

Seit dem dritten Jahrhundert drängten geschichtliche Ereignisse die vielgespaltene Nation zur Bildung größerer Verbände. Verwandte und benachbarte Völkerschaften schlossen Bündnisse und traten nach außen hin unter gemeinsamem Namen auf. Im Laufe der Zeit erwuchs aus dem Bund ein staatsrechtlicher Verband und haben sich die Stämme aus natürlichen Gliederungen des Volkes zu politischen Einheiten umgestaltet. Salische und ribuarische Franken, Alamannen, Thüringer, Sachsen, Friesen und Bayern sind diejenigen dieser Stämme, die in Deutschland seßhaft blieben, während Ostgoten, Westgoten, Vandalen, Burgunder, Angelsachsen, Langobarden und andere aus den heimischen Sitzen auswanderten, um auf dem Boden des von ihnen zertrümmerten weströmischen Reiches neue Heimwesen und Staaten zu gründen.

Für alle diesen Zeitraum berührenden Materien oder doch für die meisten davon kommen in Betracht: Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte I³ 1880. v. Bethmann-Hollweg, Über die Germanen vor der Völkerwanderung 1850. Mascou, Geschichte der Teutschen bis zum Abgang der merowingischen Könige 1750. Majer, Germaniens Urverfassung 1798. Baumstark, Urdeutsche Staatsaltertümer 1873. Dahn, Urgeschichte der germanischen und romanischen Völker I² 1899, II 1881, III 1883, IV 1889; — Deutsche Geschichte I1 1883. Kemble, The Saxons in England 2. Aufl. 1876. Munch (übersetzt von Claußen), Die nordisch-germanischen Völker 1853. Stubbs, The constitutional history of England in its origin and development I 1874. Arnold, Deutsche Urzeit 1879, als deutsche Geschichte in 3. Aufl. 1881. Kaufmann, Deutsche Geschichte I: die Germanen der Urzeit 1880. Mommsen, Römische Geschichte V 1885. Hochbedeutsam ist für die Aufhellung unserer ältesten Vergangenheit Karl Müllenhoffs Deutsche Altertumskunde I 1870, II 1887, III 1892, IV 1900, V 1891.

§ 2. Das Wirtschaftsleben.

Die Germanen trieben die Jagd, standen aber nicht mehr auf der Kulturstufe des Jägervolks. Den Mittelpunkt ihres Wirtschaftslebens bildete die Viehzucht. Das Vieh war Geld. In Viehhäuptern zahlte

man die Bußen. Viehstand, nicht Landbesitz, war die Grundlage des Reichtums. Trotzdem begegnen uns die Germanen in historischer Zeit nicht mehr als nomadisierende Hirtenstämme. Sie haben Wohnsitze und pflegen den Ackerbau, aber freilich nicht intensiv, sondern nur oberflächlich, vermutlich nach der von den Nationalökonomen sogen. Methode der wilden Feldgraswirtschaft.

Zur Zeit Cäsars bestand an Grund und Boden weder Privateigentum noch Sondernutzung. Das Land wurde alljährlich den Geschlechtsverbänden des Gaus zu gemeinschaftlicher Nutzung zugewiesen. In der Zeit des Tacitus befanden sich wenigstens Haus- und Hofstätte im Sondereigen des einzelnen. Am Ackerlande bestand sogenannte Feldgemeinschaft mit wechselnder Hufenordnung. Als Eigentümer galt die Gesamtheit der Dorfgenossen, während dem einzelnen sein Anteil an der Feldmark durch periodisch wiederkehrende Verlosung zur Sondernutzung zugewiesen wurde. Da keiner ein Interesse hatte, mehr zu erhalten, als er bebauen konnte, mochten die Anteile der einzelnen mit Rücksicht auf die Arbeitskräfte, über die sie verfügten, sich verschieden gestalten. Weder Sondereigen noch Sondernutzung gab es an der gemeinen Mark, Almende, deren Hauptbestandteil Wald und Weideland bildeten. Hier übten die Markgenossen nach Bedarf die Jagd, Weide-, Holzungs- und Rodungsrechte aus. Wo die Ansiedlung gegen die herrschende Regel nicht in Dorfschaften, sondern in Einzelhöfen erfolgt war, bestand ein Sondereigentum von vornherein nicht nur an der Hofstätte, sondern auch am Ackerland. Die Rechte des Genossen an Grund und Boden, das Recht an der Hofstätte, am Ackerland und an der Almende faßt der Ausdruck Hufe als wirtschaftliche Einheit zusammen. Nach der Völkerwanderung tritt uns allenthalben ein Sondereigentum am Ackerlande entgegen, das sich in der Weise ausgebildet haben mochte, daß im Gefolge längerer Sondernutzung die wechselnde Hufenordnung eine feste wurde, dem einzelnen seine Quote dauernd verblieb und aus seinem Nutzungsrechte ein Eigentum erwuchs. Doch hat sich die Feldgemeinschaft am Ackerlande strichweise noch lange über diese Periode hinaus erhalten, zum Teil auf grundherrlichem Rottlande in jüngerer Zeit aufs neue ausgebildet.

G. Hanssen, Agrarhistorische Abhandlungen 1880. 1884. Roscher, Ansichten der Volkswirtschaft 1861. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte I 1879. Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter I 1886. Meitzen, Siedelung und Agrarwesen der West-

germanen und der Ostgermanen, der Kelten, Römer, Finnen und Slawen 1895, 3 Bde. u. Atlas. Vergl. dazu Jacques Flach, L'origine historique de l'habitation et des lieux habités en France 1899. L. v. Maurer, Geschichte der Markverfassung 1856; — Einleitung zur Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung 1854 (1898); — Geschichte der Dorfverfassung 1865. 1866. Thudichum, Die Gau- und Markverfassung in Deutschland 1860. Gierke, Rechtsgeschichte der d. Genossenschaft 1868, S. 53 ff. Laveleye, Das Ureigenthum, übersetzt u. vervollständigt von Bücher 1879. Schupfer, L'allodio, studi sulla proprietà dei secoli barbarici 1885. Seebohm (übersetzt von Bunsen), Die englische Dorfgemeinde 1885. Hildebrand, Recht und Sitte auf den verschiedenen wirtschaftlichen Kulturstufen 1896.

§ 3. Das Ständewesen.

Die Bevölkerung gliedert sich in Freie, Liten und Knechte. Der Stand der Freien zerfällt in zwei Klassen, die Gemeinfreien, die den Kern des Volkes bilden, und die Adeligen, Mitglieder der thatsächlich herrschenden Geschlechter, die höheres Ansehen genossen und dem Volke die Könige, die Fürsten und die Priester zu liefern pflegten. Doch läßt sich das Merkmal des Standes, der Genuß erblicher Vorrechte für die nobiles der taciteischen Zeit nicht nachweisen. Rechtlos war der Knecht, er galt als Sache gleich dem Vieh. Es gab angesiedelte Knechte, die nach Art von Kolonen lebten und solche, die als Haus- und Hofgesinde dienten. Eine Mittelstufe zwischen den Knechten und den Freien nahmen die Liten, Leten, Laten, Aldien oder Barschalke ein, ein Stand von Halbfreien, der freiwilliger Unterwerfung unter den Sieger seine Entstehung verdankt, während Kriegsgefangenschaft und gewaltsame Unterjochung den Ursprung der Knechtschaft erklären. Der Lite ist rechtsfähig, darbt aber der Freizügigkeit und ist kraft Geburt seinem Herrn zu Diensten verpflichtet. In den Stand der Halbfreien rückte der Knecht durch die Freilassung auf. Doch gab es privilegierte Formen der Freilassung, welche die volle Freiheit begründeten. Zum deutlichsten Ausdruck gelangten die Standesunterschiede, seitdem eine rechtliche Fixierung der betreffenden Ansätze stattgefunden, im Wergelde, der Summe, die zur Sühne des Totschlags an die Verwandten der Erschlagenen bezahlt wurde. Dem Knechte fehlte es, der Lite hatte nur das halbe Wergeld des Freien. Das volle entspricht in späterer Zeit dem Werte des normalen Besitztums, der Hufe.

Hüllmann, Geschichte des Ursprungs der Stände in Deutschland 1830. Gaupp, Die germanischen Ansiedlungen und Landteilungen in

den Provinzen des römischen Westreiches 1844, S. 96 ff., 115 ff., 162 ff., 498. Roth, Feudalität und Unterthanverband 1863 S. 280 ff. Savigny, Beitrag zur Rechtsgeschichte des Adels, Vermischte Schriften IV 1 ff. Konrad Maurer, Über das Wesen des ältesten Adels der deutschen Stämme 1846; — Kritische Überschau I 405, II 30 ff., 388 ff. Kötzschke, Die Gliederung der Gesellschaft bei den alten Deutschen, Z. f. Geschichtswissenschaft VIII 269 ff. Pottgiesser, De statu servorum 1736. Boos, Die Liten und Aldionen 1874. Schupfer, Aldi, Liti e Romani, Enciclop. giur. ital. 1887. Weinhold, Altnord. Leben 1856, S. 432 ff.

§ 4. Die Sippe.

Innerhalb des Gemeinwesens hatte der Verband der Sippe öffentlich-rechtliche Aufgaben, die bei entwickelteren Kulturverhältnissen der Staatsgewalt obliegen.

Das Wort Sippe (got. sibja) hat eine zweifache Bedeutung. In der einen bezeichnet es die Blutsfreunde, die „Magen", die Magschaft des Einzelnen[1]. Innerhalb der Magschaft stehen sich die Gruppe der Vatermagen und die der Muttermagen gegenüber, nach manchen Rechten die „Vierendeele" und die „Achtendeele", als die durch die vier Großeltern, bezw. die acht Urgroßeltern vermittelten Verwandtschaftsgruppen der Ausgangsperson. Die Verwandten des Mannsstammes werden als Schwert- oder Speermagen, die weiblichen Verwandten und die Männer von der Weiberseite her als Spindel- oder Kunkelmagen zusammengefaßt.

In anderer Bedeutung verwendet man das Wort Sippe für den Geschlechtsverband und nur in diesem Sinne erscheint die Sippe als eine öffentlich-rechtliche Genossenschaft. Ihre Verfassung war eine agnatische und eine genossenschaftliche. Auf vaterrechtlicher, nicht wie manche glauben auf mutterrechtlicher Grundlage aufgebaut, umfaßte sie die von einem gemeinschaftlichen Stammvater in männlicher Linie abstammenden Personen. Die Verfassung des Sippeverbands beruhte auf der Gleichberechtigung der Sippegenossen; fremd blieb ihm eine patriarchalische Spitze. In der Urzeit war er ein agrarischer und ein militärischer Verband (fara). Er war der älteste Friedensverband, schloß jede Fehde unter den Genossen aus und gewährleistete ihnen

[1] Die „wechselnde Sippe" im Gegensatz zur „Sippschaft" nach dem von Julius Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte I, 237 f., vorgeschlagenen Sprachgebrauch.

Recht und Schutz. Wurde ein Mitglied der Sippe erschlagen, so waren die Sippegenossen verpflichtet zur Blutrache zu schreiten oder den Anspruch auf sein Wergeld oder Manngeld (leudis, wer) zu erheben, das nach bestimmtem Verhältnis unter ihnen verteilt wurde. Nachmals fällt ein Teil, gewöhnlich zwei Drittel, bei den Salfranken die Hälfte als sogen. Erbsühne an die nächsten Erben des Erschlagenen, während der Rest als Magsühne, Maggeld den „gemeinen Magen" gebührt, von denen die näheren mehr erhalten als die entfernteren. Der Rache des beleidigten Geschlechtes war gleich dem Missethäter dessen Sippe ausgesetzt, die ihn zu schützen und für die Zahlung des von ihm verwirkten Wergeldes wenigstens teilweise aufzukommen hatte.

Schon frühzeitig ist die Teilnahme an Fehde und Wergeld gleich den später zu nennenden Funktionen des Geschlechtsverbandes über den Kreis der agnatischen Sippegenossen ausgedehnt worden [1], zunächst auf die Muttersippe, dann auf die Blutsverwandtschaft überhaupt, wobei aber die ursprüngliche Bedeutung des agnatischen Verbandes oft noch insofern nachwirkte, als in manchen Rechten die Muttermagen oder die Spindelmagen nur subsidiär oder zu geringeren Anteilen am Wergeld beteiligt wurden oder gewisse Bestandteile des Wergeldes den Schwertmagen vorbehalten blieben oder einem von diesen die Leitung der Fehde gebührte [2].

Auch im Rechtsgang trat die Sippe dem Genossen helfend zur Seite. Der Eid war ursprünglich Geschlechtseid. Er wurde mit Sippegenossen geschworen, die ihrerseits zur Eidhilfe verpflichtet waren.

In erhöhtem Maße äußerte sich die Schutzpflicht der Sippe in Bezug auf Unmündige und Weiber, denen die Schutzgewalt des Vaters bezw. des Ehemanns fehlte. Sie befanden sich unter der Gesamtvormundschaft der Sippe. Diese bestellte aus ihrer Mitte einen Vertreter, um unter ihrer Aufsicht und Verantwortlichkeit die Geschäfte der Vormundschaft zu verwalten, die sie in ihrer Gesamtheit nicht erledigen konnte oder wollte. Wenn ein Genosse verarmte, war die Sippe verpflichtet, ihn zu unterstützen, wenn er starb, für eine dem Herkommen entsprechende Bestattung zu sorgen.

---

[1] Dabei kommt vermutlich der Einfluß der exogenen Vertragsehe in Betracht.

[2] Bei den Dietmarschen, welche die Geschlechterverfassung während des Mittelalters bewahrten, wurde die Magsühne unter die Magen verteilt na eres slachtes rechticheit.

So groß die Bedeutung der Sippe war, so bildete sie doch keinen Staat im Staate. Ihre Unterordnung unter die Staatsgewalt äußerte sich u. a. darin, daß die Friedlosigkeit, die das Gemeinwesen verhängte, das Band der Sippe entzweischnitt, indem sie die Gemeinsamkeit des Geächteten mit seiner Sippe auflöste, eine Thatsache, die an sich die Auffassung widerlegt, daß das germanische Gemeinwesen sich nicht über die Stufe des sogen. Geschlechterstaats hinausgehoben habe.

Wie es einerseits zulässig war, sich durch Entsippung, d. h. durch freiwilligen Austritt aus der Sippe den Sippepflichten zu entziehen, so war es andererseits der Sippe gestattet einen Genossen, für den sie nicht einstehen wollte, auszuschließen, indem sie sich öffentlich von ihm lossagte. Nordische Rechte kennen die Aufnahme eines Fremden in den Geschlechtsverband durch sogen. Geschlechtsleite. Die Übernahme von Rechten und Pflichten, wie sie unter Brüdern bestanden, vermittelte unter nicht verwandten Männern die eidlich und mit symbolischer Blutmischung eingegangene Bundbrüderschaft, auf welche die Entstehung eigenartiger Genossenschaften, der Gilden, zurückführt.

Konrad Maurer in der Kritischen Überschau I 52, III 26. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten 1874. Gierke, Genossenschaftsrecht I 15. Heinrich Brunner, Sippe und Wergeld nach niederdeutschen Rechten, Z.[2] f. RG. III 1. Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte I (1891), S. 235 f. Henning, Die germanische Fara, Z. f. D. Altertum XXXVI 316. Kögel, Die altgermanische Fara, ebenda XXXVII 217. Vinogradoff, Geschlecht und Verwandtschaft im altnorwegischen Rechte, Z. für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte VII (1899), S. 1 ff. Wilda, Das Gildenwesen im Mittelalter 1831. Pappenheim, Die altdänischen Schutzgilden 1885.

§ 5. Recht und Rechtsbildung.

Das Recht (reht, lag, êwa, ê, wizzod) wird verstanden als die Ordnung des allgemeinen Friedens; es ist ungeschriebenes und weitaus überwiegend Gewohnheitsrecht. Eng mit Religion und Sitte verwachsen, wird es durch unmittelbare Anwendung der Rechtssätze im Rechtsleben entwickelt und fortgebildet. Der freie Mann kennt es infolge seiner pflichtmäßigen Teilnahme an der öffentlichen Rechtsprechung. Die naivsinnliche Auffassung, die selbst in der Sprache des Rechts zum Ausdruck kam, der Reichtum an Formen und Symbolen, in die sich der Rechtsgedanke kleidete, trugen dazu bei, das

Recht im Bewußtsein des Volkes lebendig zu erhalten. Uralt ist ferner die Sitte, den Rechtssatz in Sprichwörter oder in Reime zu fassen. Als Träger des Rechtes erscheinen nur die freien Volksgenossen. Rechtlos ist der Unfreie, rechtlos der Fremde. Trotz gemeinsamer Grundlage ist das Recht bei den verschiedenen Völkergruppen ein verschiedenes. Seit sich die Stammesbildung im rechtlichen Sinne vollzogen hat, erscheint jeder Stamm im Besitze eines besonderen Stammesrechts. Die Kenntnis des Rechts schöpfen wir für diese Periode aus den Mitteilungen römischer Schriftsteller, namentlich aus der in den ersten Jahren der Regierung Trajans abgefaßten Germania des Tacitus, und aus einer Vergleichung der Quellen der Folgezeit, die zum Teil altes Gewohnheitsrecht enthalten, das noch in die Zeiten der Völkerwanderung hinaufreicht. Einzelne wichtige Ergebnisse liefert die vergleichende Sprachforschung, indem sie den Wortvorrat untersucht, der den germanischen Sprachen und Mundarten mit den übrigen arischen Sprachen von alters her gemeinsam ist. Manche Lücken unserer Quellen vermag die vergleichende Rechtsgeschichte auszufüllen, indem sie die Nachrichten über die ältesten Rechtszustände bei anderen, insbesondere bei arischen Völkern kritisch verwertet.

Graf und Dietherr, Deutsche Rechtssprichwörter 1864. Vgl. die Einleitung bei Gengler, Germanische Rechtsdenkmäler 1875, S. 8 ff. J. Grimm, Poesie im Recht, Z. f. gesch. RW. II 25. v. Amira, Über Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte 1876. Gierke, Jugend und Altern des Rechts, in der Deutschen Rundschau 1879; — Der Humor im deutschen Rechte 2. Aufl. 1882. Bernhöft, Über Zweck und Mittel der vergleichenden Rechtswissenschaft, in dessen Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft I. Die Germania des Tacitus erläutert Müllenhoff, Deutsche Alterthumskunde IV 1900. Erläuternde Ausgabe der Germania von Schweizer-Sibler, 5. Aufl. 1890.

§ 6. Die Verfassung.

Der altgermanische Staat erscheint als Kriegs- und Rechtsgenossenschaft der freien Volksgenossen und beruht insofern auf demokratischer Grundlage, wenn man dabei von der Thatsache absieht, daß ein Teil der Bevölkerung in Knechtschaft lebend des Rechtes darbte und die Waffenfähigkeit die Voraussetzung der vollen Rechtsfähigkeit bildete.

Die römischen Schriftsteller unterscheiden bei den Germanen civitas und pagus, Völkerschaft und Gau, Bezeichnungen, die sie ursprünglich

für die keltischen Verfassungsverhältnisse zur technischen Anwendung gebracht und dann auf die Germanen übertragen haben. Die civitas ist eine einzelne politisch selbständige und abgeschlossene Volksgemeinde. Eine Unterabteilung ist der Gau, ein landschaftlicher Verband, der vermutlich aus der Niederlassung einer Tausendschaft hervorgegangen war. Die Gauleute sind in eine Anzahl kleinerer persönlicher Verbände, Hundertschaften, gegliedert, die den Zwecken des Heer- und Gerichtswesens dienen. Die Hundertschaft bildet im Heere einen Heerverband. Im Frieden wird sie zum Gerichtsdienst aufgeboten und ist als Gerichtsgemeinde das hauptsächliche Organ der Rechtspflege. Ein landschaftlicher Bezirk war die Hundertschaft in der Zeit vor der Völkerwanderung noch nicht. Erst nachmals hat sie sich bei einzelnen Stämmen zu einem solchen umgestaltet.

Der politische Schwerpunkt der Völkerschaft beruht in der Landesgemeinde, concilium civitatis. Sie tritt zu bestimmten Zeiten, gewöhnlich bei Neu- oder Vollmond, zusammen. Die Volksgenossen erscheinen bewaffnet. Die Landesgemeinde ist Heerversammlung und dient zur Heerschau. Sie entscheidet über Krieg und Frieden und andere wichtige Angelegenheiten der Völkerschaft. In der Landesgemeinde werden die Jünglinge wehrhaft gemacht und Freigelassene als vollberechtigte Volksgenossen aufgenommen. Die Landesgemeinde ist Wahlversammlung; sie vollzieht die Wahl und Anerkennung des Königs, kürt die Gaufürsten und den Herzog. Sie waltet als Gerichtsversammlung und richtet namentlich über politisch-militärische Verbrechen, Landesverrat, Übergang zum Feinde und Feigheit. Aus der Bedeutung der Landesgemeinde erklärt sich das verhältnismäßig lose Gefüge der germanischen Verfassung und die Leichtigkeit, mit der aus der Vereinigung mehrerer Völkerschaften neue Gesamtstaaten hervorgehen. Länger dauernde Bündnisse machten eine gemeinsame Heeresversammlung zur Notwendigkeit, und damit war das verfassungsmäßige Organ des zum Staate erwachsenden Bundes im Keime gegeben.

Die Führung der civitas stand allenthalben bei einem oder bei mehreren herrschenden Geschlechtern. Die Schriftsteller des Altertums unterscheiden die germanischen Herrscher als reges, Könige, und als principes, Fürsten. Das Merkmal des rex ist ihnen die ungeteilte Herrschaft über die gesamte civitas. Von principes sprechen sie, wo die Völkerschaft unter einer Vielheit von Klein- oder Gaukönigen steht. Wenn auch der Umfang der königlichen und der fürstlichen Gewalt ein

verschiedener ist, so stellt sich doch ihr Inhalt als ein im wesentlichen gleichartiger dar. Mitunter wechseln innerhalb derselben Völkerschaft Königtum und Prinzipatsverfassung miteinander ab. Die Fürsten walten als Richter im Gau, führen im Kriege die Heeresabteilung des Gaues und bilden in ihrer Gesamtheit einen Völkerschaftsrat, welchem die Erledigung laufender, die Vorbereitung wichtigerer der Landesgemeinde zufallender Sachen obliegt. Da die Staaten mit Prinzipatsverfassung eine ständige oberste Spitze entbehrten, mußte hier für den Kriegsfall zur Führung des Heeres ein Herzog gekoren werden und führte das Bedürfnis nach sakraler Vertretung der ganzen civitas zur Ausbildung eines besonderen Landespriestertums. Dagegen ist der König als solcher Heerführer und Oberpriester der Völkerschaft und hat die Stellung des vorsitzenden Richters in der Landesgemeinde. Unter ihm stehen als Unterkönige die Vorsteher der einzelnen Gaue, mit denen er öffentliche Angelegenheiten berät, ehe sie an die Landesgemeinde gelangen. Der König wird aus dem königlichen Geschlechte gewählt, indem die Wahl den Mangel einer festen Erbfolgeordnung ersetzt. Aber auch bei der Wahl der Fürsten hält sich die Landesgemeinde an die herkömmlich herrschenden Geschlechter, wenn sie taugliche Männer besitzen. Zunächst hauptsächlich bei den östlichen Stämmen vertreten, dringt im Laufe der Zeit das Königtum mehr und mehr auch bei den westlichen Völkerschaften vor. Als sich die Bildung der deutschen Stämme vollzogen hatte, trat, hier früher dort später, ein Stammeskönigtum an die Spitze der einzelnen Stämme. Nur die Sachsen haben an der Prinzipatsverfassung festgehalten.

Die von den ostgermanischen Stämmen im südlichen Europa gegründeten Staaten stellten sich nicht in unmittelbaren Gegensatz gegen die römische Staatsordnung, sondern sie fügten sich formell, soweit es ihr Interesse gestattete, in deren Rahmen ein. Die Könige ließen sich von Rom oder Byzanz aus magistratische Titel und Würden verleihen. In der engsten Verbindung mit Ostrom verblieb das ostgotische Regiment, welches Italien nach wie vor als einen Bestandteil des römischen Reiches betrachtete und den römischen Verwaltungsorganismus fortbestehen ließ, indem es den Römern den Civildienst, den Goten den Heerdienst vorbehielt. Eine Vorstufe ähnlicher staatsrechtlicher Abhängigkeit haben auch die Reichsgründungen der Westgoten, Burgunder und Vandalen durchgemacht; doch wußten sie sich zur gelegenen Zeit davon zu befreien. Die inneren Einrichtungen dieser Reiche

knüpften in vielen Punkten an die vorgefundenen römischen Institutionen an, welche freilich, namentlich bei den Westgoten und Burgundern, eine wesentliche Umbildung erfuhren, indem hier u. a. die römische Trennung der Civil- und Militärverwaltung in der Hauptsache beseitigt wurde. Die römische Bevölkerung behielt Freiheit, Recht und Habe, und nur eine Landteilung wurde vorgenommen, die sich dem römischen Einquartierungssystem (hospitalitas) anschloß. Der einzelne römische possessor mußte einen Teil seines Besitztums dem Germanen, dem es durch das Los zugewiesen worden war, abtreten, allerdings nicht zur vorübergehenden Einquartierung, sondern zum Zweck dauernder Niederlassung. Da diese Art der Ansiedlung die neuen Ankömmlinge räumlich unter die römischen Provinzialen verteilte, hat sie die rasche Verschmelzung der beiden Nationalitäten wesentlich befördert.

Thudichum, Der altdeutsche Staat 1862. Waitz, Über die principes in der Germania des Tacitus, in den Forschungen zur deutschen Geschichte II. v. Sybel, Entstehung des deutschen Königtums, 2. Aufl. 1881. Köpke, Anfänge des Königtums bei den Goten 1859. Gaupp, Die germanischen Ansiedlungen und Landteilungen 1844. Dahn, Die Könige der Germanen, 8 Bde. 1861—1900. Erhardt, Älteste germanische Staatenbildung 1879. Wilh. Sickel, Geschichte der deutschen Staatsverfassung I 1879 und in den Göttinger gel. Anzeigen vom 11. Febr. 1880. Mommsen, Schweizer Nachstudien, im Hermes XVI 486 ff. Binding, Geschichte des burgundisch-romanischen Königreichs 1868. Saleilles, De l'établissement des Burgundes sur les domaines des Gallo-Romains, Dijon 1891. Mommsen, Ostgotische Studien, im Neuen Archiv XIV. Sohm, Altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung I, die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung 1871. Karl Lehmann, Der Königsfriede der Nordgermanen 1886.

§ 7. Heerwesen und Rechtspflege.

Die Bedürfnisse des Gemeinwesens wurden durch die persönlichen Leistungen der Volksgenossen gedeckt. Allgemein waren Heer-, Gerichts- und Polizeipflicht. Jeder freie Mann leistete unentgeltlichen Kriegsdienst. Das Heer war das Volk in Waffen. Wie die Religion der Germanen kriegerischen Zuschnitt hatte, stand andererseits das Kriegswesen unter religiösen Vorstellungen. Der Kriegsdienst war nationaler Götterdienst. Der Kriegsgott zog mit dem Heere. Götterbilder dienten als Heerzeichen. Vor Krieg und Schlacht wurde der Wille der Götter erkundet, der Feind durch Speerwurf den Göttern geweiht.

Ruhmvoller Tod im Kampfe galt für das höchste Ziel männlichen Strebens. Das Heer gliederte sich in Tausendschaften und in Hundertschaften. Die kriegerische Hauptkraft der Germanen beruhte auf dem Fußvolk, das in keilförmiger Schlachtordnung anzugreifen pflegte. Doch waren einzelne Völkerschaften durch vorzügliche Reiterei berühmt. Auch bestand eine auserlesene Sondertruppe, die sich aus Reitern und leichtbewaffneten Fußsoldaten zusammensetzte.

Ein durch den Drang nach kriegerischer Thätigkeit hervorgerufenes und vorzugsweise für das Kriegswesen berechnetes Dienst- und Treuverhältnis war die Gefolgschaft. Freie wehrhafte Männer begaben sich als Gefolgsleute in den Dienst der Könige, der Fürsten oder auch anderer, durch Ansehen und Reichtum hervorragender Persönlichkeiten. Sie schwuren dem Gefolgsherrn Treue, empfingen von ihm Schutz, Unterhalt und Ausrüstung und bildeten seine Umgebung im Frieden wie im Kriege. Hauptsächlich die adelige Jugend suchte den Gefolgsdienst als die hohe Schule kriegerischen Heldentums. Nach dem Vorbilde der unter dem Familienvater vereinigten Hausgenossenschaft entwickelte sich in der Gefolgschaft ein Herrschaftsverhältnis, das bestimmt war, in seiner Fortbildung die Grundlagen der germanischen Verfassung zu verändern. Doch darf ihre Bedeutung für den altdeutschen Staat nicht überschätzt werden. Da die Gefolgsleute im Hause des Gefolgsherrn lebten, so kann ihre Zahl nur verhältnismäßig gering gewesen sein, eine Thatsache, die an sich die früher vielverbreitete Ansicht ausschließt, daß die großen Wanderungen der Germanen im wesentlichen auf Züge abenteuernder Gefolgschaften zurückzuführen seien.

Die Rechtsprechung geschah in öffentlicher Gerichtsversammlung, Ding, Warf, ahd. madal, mahal (mallus). Jeder Freie war verpflichtet zu erscheinen und an der Rechtspflege teilzunehmen. Die Eröffnung erfolgte durch feierliche Hegung, die in sakralen Förmlichkeiten bestand und in der Verkündigung des heiligen Dingfriedens gipfelte. Ging das Ding zu Ende, so wurde es durch rechtsförmliche Enthegung geschlossen. Das Urteil wurde nicht vom Richter, der nur „Frager des Rechtes“ war, sondern von der versammelten Dinggemeinde gefällt auf einen Urteilsvorschlag hin, den ursprünglich der Richter jedem der anwesenden Dinggenossen abzuverlangen befugt war. Nachmals fiel der Urteilsvorschlag bei den Oberdeutschen und Friesen einem ständigen Rechtsprecher (êsago, âsega), bei den Franken einem durch den Richter ernannten Ausschuß der Gerichtsgemeinde, den sogenannten

Rachimburgen anheim. Hatte der Vorschlag die Zustimmung, das Vollwort der Gerichtsgemeinde gefunden, das in der Form des Waffenschlags (nord. vápnatak) gegeben wurde, so erging ein dem Urteil entsprechendes Rechtsgebot des Richters.

Im Dienste der Rechtspflege war jedermann verpflichtet, an der Ergreifung handhafter Missethäter und an der Vollstreckung der Acht oder Friedlosigkeit teilzunehmen.

Siehe die Literatur zu § 6, ferner: Weinhold, Beiträge zu den deutschen Kriegsaltertümern, Berliner SB. 1891, S. 543 ff. v. Peucker, Das deutsche Kriegswesen der Urzeiten 1860 f. F. W. Unger, Die altdeutsche Gerichtsverfassung 1842. Beaudouin, Participation des hommes libres au jugement dans le droit franc 1888. Burchard, Die Hegung der deutschen Gerichte im Mittelalter 1893.

§ 8. Die Missethat und ihre Folgen.

Das germanische Strafrecht fußt auf dem Gedanken, daß, wer den Frieden bricht, sich selbst aus dem Frieden setzt. Der Friedensbruch ist entweder ein solcher, daß er den Thäter nur der Feindschaft des Verletzten und seiner Sippe preisgiebt oder daß er ihn zum Feinde der Gesamtheit macht. In jenem Falle war es Sache des Verletzten bezw. seiner Sippe, sich Genugthuung zu verschaffen. Der Missethäter wurde von der Gesamtheit vor der Sippe, gegen die er den Frieden verwirkt, nicht geschützt, sondern er war von Rechts wegen der Fehde und Rache des Gegners ausgesetzt, wenn dieser es nicht vorzog, Wergeld oder Buße zu fordern. Das Recht der Fehde und Rache, der auch die Blutsfreunde des Missethäters preisgegeben waren, bestand in Fällen, wo es sich um Blut und Ehre handelte. Die in erlaubter Rache vollzogene Tötung mußte öffentlich verkündigt oder allgemein als solche ersichtlich gemacht werden, widrigenfalls sie als eine unrechtmäßige Tötung behandelt wurde. In leichteren Fällen war das Recht der Rache versagt und nur ein gerichtlicher Anspruch auf Sühne begründet. Das Wergeld sühnte namentlich den Totschlag; sonst waren die meisten bekannten Rechtsverletzungen in Bußzahlen abgeschätzt, die entweder durch Teilung des Wergeldes entstanden oder auf eine bestimmte, nach den verschiedenen Rechten verschiedene Grundzahl zurückführen. Wenn Buße oder Wergeld gerichtlich eingeklagt wurden, hatte der Schuldige einen gewissen, bei den einzelnen Stämmen verschiedenartig abgestuften Betrag, das Friedensgeld, fredus, an die öffentliche

Gewalt zu entrichten als Preis für deren Eingreifen in die Wiederherstellung des Friedens. Schwere Missethaten machten friedlos. Der Friedlose ist nicht nur aus der Friedens- und Rechtsgemeinschaft ausgeschlossen, sondern kann und soll als Feind des Volkes von jedermann bußlos getötet werden. Die Verfolgung des Friedlosen ist öffentliche Pflicht der Volksgenossen; er gilt für wolfsfrei, wargus, „gerit caput lupinum". Er hört von Rechts wegen auf Geschlechtsgenosse, Ehemann, Vater zu sein. Weder die Sippe noch seine nächsten Angehörigen dürfen ihn schützen oder beherbergen. Sein Vermögen verfällt der Wüstung oder Fronung. Sein Haus wird durch Bruch oder Brand zerstört, das Werk seiner Hände vernichtet. Seine Habe wird gefront, d. h. eingezogen von der öffentlichen Gewalt, der sie verfällt, soweit nicht der Verletzte daraus befriedigt wird. Die Friedlosigkeit erscheint nachmals in einer strengeren und milderen Form. Jene, die ältere und ursprüngliche, galt für unsühnbar; diese gab dem Friedlosen den Rechtsanspruch, sich durch eine fixierte Geldzahlung in den Frieden einzukaufen. Bei schändlichen und sündhaften Thaten, die das Volk und seine Götter direkt verletzten, wurde die Friedlosigkeit in der Weise vollstreckt, daß man den Friedlosen den Göttern opferte. Der Opfertod stellt sich in dieser Anwendung als eine dem juristischen Rahmen der Friedlosigkeit eingefügte Todesstrafe dar, deren sakraler Charakter sich darin äußerte, daß nicht eine beliebige, sondern eine genau bestimmte Art der Tötung stattfand, die mit Rücksicht auf die religiösen Anschauungen des Volkes bei den verschiedenen todeswürdigen Verbrechen eine verschiedene war.

Vorwiegend hielt sich das Strafrecht an den äußeren Erfolg der That. Der allgemeine abstrakte Begriff des Versuchs war dem altdeutschen Rechte fremd. Der Versuch war straflos, soweit nicht einzelne durch einen bestimmten äußerlichen Thatbestand gekennzeichnete Versuchshandlungen als selbständige Übelthaten minderer Strafbarkeit, also formell als vollendete Verbrechen behandelt wurden. Hinwiederum war bei Beschädigungen, die ein generell qualifizierter Thatbestand für die Regel als ungewollt erscheinen ließ, bei sogenannten Ungefährwerken, Fehde und Friedensgeld von vornherein ausgeschlossen. Das Willensmoment kam also, wenn That und Wille sich nicht deckten, nicht für den Einzelfall, sondern für einen allgemeinen Typus von Thatbeständen zur Geltung, welchen das Volksrecht entweder trotz mangelnder Beschädigung das Vorhandensein oder trotz eingetretener

Beschädigung das Nichtvorhandensein rechtswidrigen Willens unterstellte. Abgesehen hiervon wurden die Strafen in mitunter peinlicher Weise nach dem Erfolge der Handlung bemessen. So heißt es z. B. noch in dem der folgenden Periode angehörigen Volksrechte der ribuarischen Franken: Wenn jemand derart verwundet wurde, daß ein Knochen aus der Wunde trat, welcher auf zwölf Fuß Entfernung an einen Schild geworfen, diesen ertönen macht, so hat der Schuldige 36 Solidi als Buße zu zahlen. Die Äußerlichkeiten der That entschieden über die Natur des Verbrechens. So qualifizierte sich der Totschlag als Mord, wenn der Thäter die Spuren des Verbrechens zu verbergen suchte. Andererseits war die typische Beschaffenheit des bösen Willens maßgebend für den Begriff der Meinwerke, Meinthaten, niederträchtiger Verbrechen, die aus gemeiner Gesinnung hervorzugehen pflegen.

Wilda, Strafrecht der Germanen 1842. v. Woringen, Beiträge zur Geschichte des deutschen Strafrechts 1836. Köstlin, in der Z. f. DR. XII und XIV. C. G. v. Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht 1881 (Beil. 22). Dahn, Fehdegang und Rechtsgang der Germanen, Bausteine II (1880), S. 76 ff. Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne im deutschen Mittelalter 1881. Pasquale del Giudice, La vendetta nel diritto longobardo in dessen Studi di storia e diritto 1889, S. 246 ff. v. Amira, Altnorwegisches Vollstreckungsverfahren 1874. Günther, Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte des deutschen Strafrechts I 1889. Heinrich Brunner, Abspaltungen der Friedlosigkeit in dessen Forschungen zur Geschichte des deutschen und franz. Rechtes 1894, S. 444 ff.; — Über absichtslose Missethat, ebenda S. 487 ff. Allfeld, Entwicklung des Begriffes Mord bis zur Karolina 1877.

§ 9. Der Rechtsgang.

Weiten Spielraum hatte neben der gerichtlichen Geltendmachung des Rechtes die Befugnis der Selbsthilfe, die sich als Fehde zum Zweck der Rache oder als Pfandnahme äußerte.

Die Rechtsverfolgung vor Gericht, wie sie uns aus den Quellen der folgenden Periode als Verfahren nach altem Volksrecht entgegentritt, zeichnete sich durch einen einfachen, aber strengen Formalismus aus. Das Verfahren war öffentlich und mündlich und ruhte vollständig auf dem Verhandlungsprinzipe. Es bezweckte, soweit es sich um sühnbare Rechtsverletzungen handelte, an Stelle des Streites einen Sühnevertrag der Parteien zu setzen. Eng begrenzt war die Autorität

des Gerichts; sie wurde zum Teil ersetzt durch den rechtlichen Zwang des Formenwesens. Ohne Mitwirkung des Gerichts lud der Kläger in förmlicher Weise seinen Gegner zum Rechtsstreite. Vor Gericht standen die Parteien bei ihren Prozeßreden in unmittelbarem Verkehr. Durch einen Vertreter zu prozessieren, war der selbstmündigen Partei nicht gestattet. In feierlichen Worten und unter Anrufung der Götter erhob der Kläger seinen Klagevorwurf und beschwor sodann den Beklagten, ihm auf die Klage zu antworten. Als Antwort wurde nur eine volle Bejahung oder volle Verneinung der Klageworte betrachtet, mit denen sie formell genau übereinstimmen mußte. Einwendungen waren somit von der Antwort ausgeschlossen. Soweit sie später gestattet wurden, gelangten sie als ein rechtmäßiges Verweigern der Antwort, als Verteidigung gegen das Verlangen der Antwort zum Ausdruck. Durch den Kläger rechtsförmlich aufgefordert, gaben die Dingleute das Urteil. Dieses war bei den Westgermanen, wenn der Beklagte geleugnet hatte und eventuell zu einer Leistung verbunden war, ein zweizüngiges Urteil; es war nämlich einerseits Beweisurteil, sofern es die Beweisfrage regelte, andererseits zugleich Endurteil, sofern es bestimmte, was je nach dem Ausgang des Beweisverfahrens zu geschehen habe. Es verurteilte z. B. den Beklagten, zu geloben, daß er schwören oder zahlen werde. Wer mit dem Urteile unzufrieden war, mochte es schelten, d. h. eine Klage wegen ungerechten Urteils gegen den Urteilfinder einbringen, welche nicht durch eine sachliche Prüfung des gescholtenen Urteils, sondern durch die formalen Beweismittel des Rechtsganges, bei manchen Stämmen durch Zweikampf entschieden wurde. Besondere Grundsätze des Verfahrens galten in Achtsachen. Das Urteil konnte da nicht einen Sühnevertrag der Parteien herbeiführen wollen, sondern nur auf Acht (Tod) oder deren Ablehnung erkennen.

Dem Inhalte des Urteils entsprechend, schlossen die Parteien vor Gericht einen Vertrag, worin die Beweisführung bezw. die Befriedigung des Gegners angelobt wurde. Den Beweis erbrachte die Partei der Partei und nicht dem Gerichte. Die Beweismittel waren demnach formal, so daß ihr Ergebnis einer richterlichen Überprüfung nicht bedurfte. Der Auflegung des Beweises durch Beweisurteil scheint ein Rechtszustand vorhergegangen zu sein, nach welchem die Parteien über den Beweis in freier Weise von Fall zu Fall paktierten. Nach den Rechtssätzen, die dem Beweisurteil zu Grunde liegen, hatte in der

Regel der Beklagte die Beweisrolle. Er schwur sich von dem Klagevorwurf durch seinen Eid frei, den er entweder als Eineid oder mit einer bestimmten Zahl von Eidhelfern ablegte, welche schwuren, daß sein Eid „rein und unmein“ sei. Der Eid mit Helfern war ursprünglich ein solidarischer Eid des Geschlechts. Die Helfer wurden unter Teilnahme des Prozeßgegners oder nach herkömmlichen Grundsätzen der Sippe des Schwörenden entnommen. Die Form des Eides war eine korporative, indem die Helfer mit gesamtem Munde schwuren. Der Begriff der Zeugen war ein sehr beschränkter. Als solche galten Männer, die bei Vornahme einer rechtlichen Handlung zu deren Stätigung beigezogen worden (Geschäftszeugen), und Nachbarn, die über gemeindekundige Verhältnisse und Ereignisse aussagten (Gemeindezeugen). Zufällige Wahrnehmung genügte nicht, um die Zeugenqualität zu begründen. Die Zeugen des Klägers schlossen den Eid des Beklagten aus. Handelte es sich um Geschäftszeugen, so hatte ja in der Regel der Beklagte selbst schon durch die Zeugenziehung ein Beweisgedinge abgeschlossen, über das Rechtsgeschäft, wenn es streitig werden sollte, den Zeugenbeweis entscheiden zu lassen. Brachten beide Teile bezüglich derselben Thatsache Zeugen, so gingen die des Beklagten vor. Der Zeugeneid war assertorisch, sein Inhalt durch das Urteil festgestellt. Subsidiär kamen als Beweismittel Gottesurteile zur Anwendung. Als solche kannte man Feuer- und Wasserordalien, das Losordal und den Zweikampf. War der Beklagte berechtigt und bereit, sich durch einen Eid mit Eidhelfern von der Klage loszuschwören, so konnte ihm in wichtigeren Sachen der Kläger den Weg zum Eide durch die Herausforderung zum Zweikampf verlegen. Ebenso durfte gegen den Zeugen des Gegners eine Meineidsklage erhoben werden, die kampfbedürftig war, d. h. nur durch gerichtlichen Zweikampf entschieden werden konnte. Abweichende Grundsätze hatte das eigentümlich gestaltete Beweisverfahren des altsalischen Volksrechtes. Es kennt den Zeugenbeweis in ausgedehnterer, das Ordal des Kesselfangs in prinzipaler Anwendung. Für die allgemeine Entwicklung des deutschen Beweisrechtes sind diese Besonderheiten ohne bestimmenden Einfluß geblieben.

Der Beklagte, der auf die Vorladung vor Gericht nicht erschien, verfiel in eine Buße, wenn er nicht sein Ausbleiben durch echte Not (sunnis) entschuldigen konnte. Die Abwesenheit hatte aber nur dann rechtliche Wirkungen, wenn sie durch den Gegner bei sinkender Sonne

rechtsförmlich konstatiert worden war, eine Handlung, die bei den Franken unter dem Namen solsadire (Sonne setzen) erscheint. Fortgesetzter Ungehorsam führte schließlich zur Friedloslegung des Beklagten.

Eine gerichtliche Zwangsvollstreckung war dem germanischen Rechtsgang fremd. Hatte der Verurteilte die Erfüllung des Urteils rechtsförmlich versprochen, so war der Kläger befugt, unter Beobachtung gewisser Förmlichkeiten zur außergerichtlichen Pfändung zu schreiten und sich durch Pfandnahme zu befriedigen. Gegen die Partei, die sich weigerte, die Erfüllung des Urteils anzugeloben, stand nur die Friedloslegung zur Verfügung, welche nicht bloß die Person, sondern auch (siehe oben Seite 18) das Vermögen des Friedlosen ergriff.

Der Gläubiger, dem sein Schuldner ein rechtsförmliches Schuldversprechen gegeben hatte, konnte, wenn der Abschluß des Schuldvertrags außer Zweifel stand, die Vertragsschuld durch einen rein außergerichtlichen Rechtsgang beitreiben, indem er nach mehrmaliger vergeblicher Mahnung zur Pfändung schritt.

War die That eine handhafte und zugleich eine solche, auf welche Friedlosigkeit gesetzt war, so bedurfte es nicht eines ordentlichen Rechtsganges, um sie zu ahnden. Wer sie wahrnahm, konnte das „Gerüfte“ erheben, das die Nachbarn zur Hilfe und Zeugenschaft herbeirief. Angesichts ihrer durfte der durch die That an sich friedlos gewordene Missethäter sofort getötet werden. Doch mußte die Tötung öffentlich verlautbart und auf Verlangen als rechtmäßige Tötung eines Friedlosen gerechtfertigt werden.

Rogge, Über das Gerichtswesen der Germanen 1820. Lud. Maurer, Geschichte des altgermanischen und namentlich altbairischen Gerichtsverfahrens 1824. Siegel, Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens 1857. Sohm, Der Prozeß der Lex Salica 1867. v. Bethmann-Hollweg, Civilprozeß des gemeinen Rechts IV: der germ.-roman. Civilprozeß im Mittelalter I 1868. Behrend, Zum Prozeß der Lex Salica 1873 (Festgaben für Heffter). Thonissen, Organisation judiciaire de la Loi Salique 1881. Sachße, Das Beweisverfahren nach deutschem mit Berücksichtigung verwandter Rechte des Mittelalters 1855. Konrad Maurer, Das Beweisverfahren nach deutschen Rechten, Kritische Überschau V. Sohm, Altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung 1871. Heinrich Brunner, Entstehung der Schwurgerichte 1872. R. Loening, Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen 1880. v. Amira, Über salfränkische Eideshülfe, Germania XX 53 (1875). Cosack, Die Eidhelfer des Beklagten 1885. Majer, Geschichte der Ordalien 1795. Wilda in Ersch und Grubers Encyklopädie s. v. Ordalien. Unger, Der gerichtliche

Zweikampf 1847. Neilson, Trial by combat 1890. Wächter, Beiträge zur deutschen Geschichte, insbesondere zur Geschichte des deutschen Strafrechts 1845. Pfalz, Die germanischen Ordalien 1866. Dahn, Studien zur Geschichte der germanischen Gottesurteile, Bausteine II 1880. Konrad Maurer, Das Gottesurteil im altnord. Recht, Germania XIX 139 ff. Kaegi, Alter und Herkunft des germanischen Gottesurteils 1887. F. Patetta, Le ordalie 1890. Arthur Schmidt, Echte Not 1888. v. Amira, Altnorwegisches Vollstreckungsverfahren 1874.

B. Die fränkische Zeit.

I. Allgemeine Rechtsgeschichte.

§ 10. Das fränkische Reich.

Von unscheinbaren Anfängen aus gelangte der Stamm der salischen Franken zu weltgeschichtlicher Bedeutung. Das fränkische Reich unterwarf sich die sämtlichen übrigen Stämme Deutschlands und gliederte sich — das westgotische Spanien ausgenommen — der Reihe nach die Staaten an, welche germanische Völker auf dem römischen Kontinente gegründet hatten. Bei der Begründung und Ausdehnung des fränkischen Reiches hielten sich die Erwerbungen romanischer und germanischer Volksgebiete in merkwürdiger Regelmäßigkeit das Gleichgewicht, so daß es bis zu Ende den gemischten Charakter eines germanisch-romanischen Staatswesens bewahrte. Mit der Christianisierung der Franken trat eine neue Macht in ihr Rechtsleben ein, die katholische Kirche, welche die Ausbreitung des fränkischen Reiches unter Chlodowech und seinen Söhnen wesentlich förderte. Nach dem Tode Chlothars I. (561) folgte eine Zeit innerer Wirren, hervorgerufen durch Thronstreitigkeiten unter den merowingischen Teilkönigen. Die Bürgerkriege begünstigten das Emporkommen einer mächtigen Aristokratie, die dem Königtum über den Kopf wuchs. Einen Markstein bildet in dieser Beziehung das Edikt Chlothars II. von 614, wohl auch die Magna Charta des fränkischen Reiches genannt, weil der König darin den geistlichen und weltlichen Großen eine Reihe von Beschränkungen der königlichen Gewalt und die Beseitigung von Mißbräuchen verbriefte[1]. Etwa seit der Mitte des siebenten Jahrhunderts

[1] Quod contra rationis ordinem acta vel ordinata sunt, ne inantea,

entstehen allenthalben territoriale Gewalten. Das Reich scheint aus den Fugen zu gehen. Da gelingt es einer dieser territorialen Gewalten, den Herzogen von Austrasien, das höchste Reichsamt, die Hausmeierwürde, an ihr Geschlecht zu bringen und darauf gestützt den Widerstand der territorialen Mächte zu brechen, die bedrohte Existenz des Reiches zu retten und wieder eine starke Staatsgewalt herzustellen. Die formelle Restauration des Königtums erfolgte, als der letzte Hausmeier sich mit der Beseitigung des merowingischen Königsgeschlechtes von den Franken zum König erheben ließ. Nachdem dann Karl der Große das fränkische Reich zur germanisch-romanischen Weltmonarchie erweitert hatte, wurde er zu Weihnachten 800 von Papst Leo III. zum Kaiser gekrönt und als solcher adoriert, ein Ereignis, dem die Auflösung des fränkischen Reiches entkeimte. Die Kaiserwürde, welche die kirchliche Einheit der abendländischen Christenheit zu staatsrechtlichem Ausdruck bringen sollte und daher begrifflich die Unteilbarkeit der Regierungsgewalt voraussetzte, gab den Anlaß zu Neuerungen, welche die dieser Idee widersprechenden Grundsätze der herkömmlichen fränkischen Thronfolgeordnung zu beseitigen oder doch abzuschwächen suchten. Diese Versuche führten die inneren Kämpfe herbei, die unter Ludwig I. und seinen Söhnen das Reich zerrütteten. Sie blieben erfolglos, denn im Vertrage von Verdun (843) wurde das Reich wieder gemäß der altfränkischen Teilungssitte geteilt. Andrerseits haben sie die Kraft des Reiches so sehr geschwächt, daß es trotz vorübergehender Vereinigung der Teilreiche seinen Aufgaben im Inneren und den äußeren Feinden nicht mehr gewachsen blieb und schließlich in fünf kleinere Reiche auseinanderfiel. Eines davon bildeten die rein deutschen Stämme, die sich im November 887 den Karolinger Arnulf zum König setzten. Seit dieser Zeit gab es ein deutsches Reich. Nicht der Vertrag von Verdun bestimmt sein Geburtsjahr, weil darnach trotz der Teilungen der Gedanke der Gesamtherrschaft noch lebendig blieb und unter Karl dem Dicken eine Wiedervereinigung der Reichsteile erfolgte. Das deutsche Reich ist auch nicht von dem Aussterben der ostfränkischen Karolinger zu datieren. Die karolingische Dynastie hat das fränkische Reich überlebt, welches seinerseits den Sturz des merowingischen Königsgeschlechtes überdauert hatte. Für die rechts-

---

quod avertat divinitas, contingat, disposuimus Christo praesole per huius edicti nostri tenorem generaliter emendare. Cap. I 20.

geschichtliche Betrachtung ist nicht das dynastische Moment maßgebend, sondern die 887 erfolgte dauernde Sonderung Westfranciens und Ostfranciens[1], auf deren Verbindung das Wesen der fränkischen Universalmonarchie beruht hatte. Sie hat nicht wie die römische, die nationalen Bildungen aufgelöst, sondern die Entstehung nationaler Staaten vermittelt, zugleich aber gewisse Grundlagen des Rechtes und der Kultur geschaffen, die während des Mittelalters und zum Teil noch heute ein Gemeingut der Staaten des westlichen und mittleren Europa sind.

Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte II[3] 1882, III[2] 1883, IV[2] 1885. Sohm, Fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung 1871. Dönniges, Das deutsche Staatsrecht und die deutsche Reichsverfassung 1842. Löbell, Gregor von Tours und seine Zeit 2. Aufl. 1869. Unger, Geschichte des öffentlichen Rechts in den Landen zwischen Niederrhein und Niederelbe bis 840 1840. Kaufmann, Deutsche Geschichte bis auf Karl den Großen II 1881. Arnold, Deutsche Geschichte, fränkische Zeit 1881. Dahn, Die Könige der Germanen VII 1894. 1895, VIII 1897 ff. Ernst Mayer, Deutsche und französische Verfassungsgeschichte vom 9. bis zum 14. Jahrhundert 1899. Mühlbacher, Deutsche Geschichte unter den Karolingern 1896. Fustel de Coulanges, Histoire des institutions politiques de l'ancienne France, La monarchie franque 1888. Jules Tardif, Études sur les institutions politiques et administratives de la France I 1881. Glasson, Histoire du droit et des institutions de la France II 1888, III 1889. Viollet, Histoire des institutions politiques et administratives de la France I 1890. Edgar Loening, Das Kirchenrecht im Reiche der Merowinger 1878.

§ 11. Die wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Grundlagen der Rechtsbildung.

I. Wirtschaftsleben. Die Berührung mit der römischen Kultur, die Annahme des Christenthums, die Erwerbung römischen Gebietes, die Erstarkung der königlichen Gewalt und die Wirkungen der Aufteilung des Ackerlandes brachten tiefgreifende Änderungen in den wirtschaftlichen Verhältnissen des Volkes hervor. Die durchschnittliche Gleichförmigkeit der Grundbesitzverhältnisse verschwand. Eine Landteilung haben die Franken mit den römischen Provinzialen nicht vorgenommen. Durch die Eroberungen wurde zunächst nur der König

[1] Chron. reg. Franc. SS.III 214: hic divisio facta est inter Teutones Francos et Latinos Francos.

großer Grundbesitzer, da er die römischen Fiskalgüter an sich zog, allein durch ihn wurden es getreue Franken, die er für geleistete Dienste mit Grund und Boden belohnte. Die Adeligen mochten sich vielfach von vornherein, wenigstens bei einzelnen Stämmen, vor den Gemeinfreien durch größeres Besitztum ausgezeichnet haben. Die Kirche, die man in Gallien als Großgrundbesitzer vorfand, setzte sich in dieser Eigenschaft auch in den deutschen Stammlanden fest. Der Gegensatz zwischen dem grundbesitzenden Adel Galliens, den senatorischen Geschlechtern und einem landlosen Proletariat übte schließlich seine Rückwirkung auf die Verhältnisse bei den Germanen. Das Recht der Rodung mußte allmählich zu einer Verschiebung der Besitzstände führen, da nur den Reicheren die Verfügung über eine größere Zahl von Arbeitskräften die Mittel bot, die Gewinnung von Neuland durch Rodung im großen Stile zu betreiben. Wie somit einerseits ein großer Grundbesitz entstand, wurde andererseits der Normalbesitz verringert, da er die auf ihm haftenden öffentlichen Lasten nicht mehr zu ertragen vermochte und vielfach in grundherrliche Abhängigkeit geriet. Die großen Grundkomplexe, die sich auf diese Weise gebildet hatten, schieden aus dem Verbande der freien Dorfschaften und Bauernschaften, häufig auch der Markgenossenschaften aus. Es entstanden besondere grundherrliche Gemeinden, bestehend aus abhängigen Höfen, deren Mittelpunkt der Herrenhof, Fronhof oder Salhof (mansus indominicatus) war, an welchen Abgaben und Dienste geleistet wurden, von welchem die Anordnungen über die Bewirtschaftung ergingen.

Die Ausbildung großen Grundbesitzes wurde aber in ihren wirtschaftlichen Folgen sofort wieder ausgeglichen durch die Entstehung zahlreicher Leiheverhältnisse, welche die unmittelbare Nutzung unter viele einzelne verteilten. Die großen Grundherren gaben nämlich einen namhaften Teil ihrer Ländereien, zum Teil schon durch den Mangel genügender unfreier Arbeitskräfte hierzu gedrängt, als Leihegut aus. Das Leihegut tritt in zwei Grundformen auf, die auf Jahrhunderte hinaus die agrarischen Verhältnisse Deutschlands beherrschen. Die eine ist das Zinsgut, in der Regel ein Leiheverhältnis niederer Ordnung, das sich durch die wirtschaftliche Abhängigkeit von einem Herrenhofe und durch die Art der Zinse und Dienste als solches charakterisiert. Die andere ist das Lehen, ein Leiheverhältnis höherer Ordnung, welches öffentlichrechtlichen Zwecken seine Entstehung verdankt und den Beliehenen nicht zu wirtschaftlichen, sondern zu öffentlichrechtlichen,

insbesondere militärischen Diensten heranzieht. Beide Besitzformen wirken zusammen, um durch die Aufteilung der Bodenrente die germanisch-romanische Welt vor den krassen gesellschaftlichen Gegensätzen zu bewahren, wie sie im römischen Reiche zur Zeit seines Verfalles vorhanden waren.

Das germanische Münzwesen schloß sich zunächst an das römische an. Doch hat bei den Franken bald nach der Eroberung Galliens eine Neuordnung stattgefunden, die den Goldsolidus in vierzig Silberdenare teilte. Aus dem Pfund Gold wurden anfänglich 72, später 84 Goldschillinge geprägt. Nicht lange vor der Mitte des achten Jahrhunderts ging man zur Silberwährung über. Sie rechnet auf den Silbersolidus, der nicht ausgeprägt wurde und nur Rechnungsmünze war, zwölf Silberdenare. Aus dem Pfunde Silber wurde der Münzwert von 22, seit 779 von 20 Solidi ausgeprägt. Doch hat Karl der Große um 781 an Stelle des römischen Pfundes ein neues eingeführt, das vermutlich um die Hälfte schwerer war.

II. Das Ständewesen. Hand in Hand mit der Umwandlung der Besitzverhältnisse geht eine Zersetzung der bisherigen Ständegliederung. Innerhalb des Kreises der Freien entstehen persönliche Schutz- und dingliche Abhängigkeitsverhältnisse. Schutzbedürftige Freie begeben sich als Mundmannen in die Schutzherrschaft eines Mächtigen, der sie vor Vergewaltigung schützen und im Bedürfnisfall vor Gericht vertreten soll. Sie bezahlen den gewährten Schutz mit fixen Zinsen oder Diensten und gelten infolge dieser Standesvormundschaft nicht mehr für vollfrei. Neben diesem Vogteiverhältnis niederer Ordnung entsteht in der Vassallität ein Schutz- und Dienstverhältnis höherer Ordnung, das zwischen freien Leuten ohne Schmälerung ihrer Standesrechte eingegangen werden kann. Zu einer Minderung der vollen Freiheit führte die Annahme eines wirtschaftlich abhängigen Zinsgutes, wenn, was schließlich als selbstverständliche Folge galt, der im übrigen besitzlose Hintersasse in ein Schutzverhältnis zum Grundherrn gelangte, aus welchem dem Herrn Dritten und der öffentlichen Gewalt gegenüber eine dauernde Haftung für den Hintersassen erwuchs.

Während ein Teil der Freien unter das Niveau der gemeinen Freiheit hinabsank und die Kluft zwischen Freiheit und Unfreiheit ausfüllen half, stieg ein anderer Teil über den Stand der Gemeinfreien empor. Es entwickelten sich nämlich die Ansätze eines neuen Adels, dessen Entstehungsgrund der Königsdienst war. Dieser gab

höhere Rechte, zumal höheres Wergeld, mochte er nun durch Übernahme eines königlichen Amtes oder durch Eintritt in die königliche Gefolgsgenossenschaft begründet werden. Mit dem Erblichwerden dieser und analoger Verhältnisse sind alle Merkmale des höheren Standes gegeben. In den Volksrechten der meisten Stämme finden wir einen Geburtsadel, dessen Mitglieder (nobiles, adalingi) ein höheres Wergeld genossen als die Gemeinfreien (liberi, ingenui). Bei den Franken war der Adel auf das Königsgeschlecht beschränkt. Bei den übrigen Stämmen ist er entweder völlig oder zum Teil in den königlichen Dienstadel aufgegangen.

Der Gegensatz zwischen Freien und Unfreien erlitt auch von unten her eine allmähliche Abstumpfung, indem die Knechte schlechtweg einer beschränkten Rechtsfähigkeit teilhaftig wurden und einzelne Klassen von Knechten eine der Halbfreiheit verwandte Stellung erlangten oder geradezu in den Stand der Halbfreien aufrückten. Eine rechtlich bevorzugte Stellung gewannen die servi casati oder mansionarii, Knechte, die auf einer Hufe des Herrn angesiedelt sind, ohne diese Hufe vom Herrn nicht veräußert werden können und daher zu den Immobilien gezählt werden. Knechte höheren Ranges waren die Ministerialen, vassi, pueri, Unfreie, die in der persönlichen Umgebung des Herrn dienten, insbesondere eines der vier gebräuchlichen Hausämter, des Truchsessen, Kämmerers, Schenken und Marschalls, versahen. Derjenige von ihnen, der zugleich die Oberaufsicht über die Hausverwaltung führte, wurde als Seneschall (maior domus) bezeichnet. Nicht selten pflegten die Herren solche Knechte, die ihre persönliche Umgebung bildeten, zu bewaffnen und aus ihnen eine Schaar von Privatsoldaten zu bilden. Die Ministerialen des Königs und die servi casati des Fiskus erlangten das Wergeld und die Stellung der Halbfreien. Allgemeine Vorrechte hatten auch die Knechte der Kirche. Die unterste Stufe der Unfreien bezeichnet der Ausdruck mancipia. Diese konnten wie Fahrniß veräußert werden.

III. Die Sippe. Die rechtlichen Funktionen der Sippe standen jetzt fast allenthalben nicht mehr dem agnatischen Geschlechtsverbande, sondern der Blutsverwandtschaft überhaupt zu und erfuhren in dieser Zeit der erstarkenden Staatsgewalt eine zunehmende Abschwächung. Die Fehde zum Zweck der Rache wurde zunächst durch das Verbot gewisser Rachethaten und durch die Einengung des ihr ausgesetzten Verwandtenkreises beschränkt, bis endlich die Karolinger die Neuerung an-

ordneten, daß in den Fällen, wo das Volksrecht die Fehde noch erlaubte, die fehdelustigen Parteien von den öffentlichen Beamten zum Sühnevertrag gezwungen werden konnten durch den amtlichen Befehl, die Sühne zu empfangen bezw. zu bezahlen. Die Haftung der Sippe für das verwirkte Wergeld muß bereits in dieser Periode bei verschiedenen Stämmen, insbesondere bei den Oberdeutschen, verschwunden sein. Der Eid mit Helfern brauchte von bestimmten Ausnahmefällen abgesehen, nicht mehr mit Blutsverwandten geschworen zu werden. Die Vormundschaft der Sippe wurde durch die Rechte des geborenen Vormundes auf eine obervormundschaftliche Stellung beschränkt, während eine solche auch die Staatsgewalt wenigstens theoretisch in Anspruch nahm. Dem Festhalten des Grundbesitzes innerhalb der Familie setzte die Gesetzgebung im Widerspruch zu den alten Stammesrechten eine beschränkte Veräußerungsfreiheit des Besitzers entgegen. Im Widerstreite mit dem exklusiven Familiengeiste brachte die Kirche mit Hilfe des Staates ein ausgedehntes Verbot der Verwandtschaftsehen in Geltung.

Siehe die zu § 2 angeführten Werke von Meitzen, Inama-Sternegg, Lamprecht, v. Maurer und Schupfer, ferner Waitz, Über die altdeutsche Hufe in dessen gesammelten Abhandlungen I 1896, S. 123. Gierke, Erbrecht und Vicinenrecht im Edikt Chilperichs, Z.[1] f. RG. XII. v. Inama-Sternegg, Die Ausbildung der großen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit in Schmollers staats- u. socialwissenschaftlichen Forschungen I 1878. Schröder, Die Ausbreitung der salischen Franken, Forschungen zur deutschen Geschichte XIX; — Die Franken und ihr Recht, Z.[2] f. RG. II 49 ff. Halban Blumenstok, Entstehung des deutschen Immobiliareigentums I 1894. L. v. Maurer, Geschichte der Frohnhöfe, der Bauernhöfe und der Hofverfassung in Deutschland I 1862. Guérard, Polyptique de l'abbé Irminon I 1844.

Waitz, Über die Münzverhältnisse in den älteren Rechtsbüchern des fränk. Reichs, gesammelte Abh. I 260. Soetbeer, Beiträge zur Gesch. des Geld- und Münzwesens, Forschungen zur deutschen Geschichte I, II, IV, VI. Prou, Introduction au catalogue des monnaies mérovingiennes de la bibl. nationale 1892; — Introduction au catalogue des monnaies carolingiennes 1896.

Über das Ständewesen siehe die Litteratur zu § 3. Dazu Chabert, Bruchstücke einer Staats- und Rechtsgesch. der deutsch-österr. Länder, Denkschriften der Wiener Akademie III, IV. Dahn, Gesellschaft und Staat in den germ. Reichen der Völkerwanderung, Histor. Taschenbuch 5. Folge III. Heck, Altfriesische Gerichtsverfassung 1894, S. 298 ff. Wittich, Die Grundherrschaft in Nordwestdeutschland 1896, Anlagen S. 104 ff.

H. Brunner, Nobiles und Gemeinfreie der karol. Volksrechte Z.[2] f. RG. XIX 76. Heck, Die Gemeinfreien der karol. Volksrechte 1900.

§ 12. Die Rechtsbildung.

Innerhalb des fränkischen Reiches erhielt sich die Besonderheit des Rechtes nach Nationalitäten und Stämmen. Auch innerhalb der einzelnen Stammesgebiete war das Recht kein einheitliches. So hatten bei den Franken die Salier, die Ribuarier und die Chamaven verschiedenes Recht. Bei den Sachsen war in manchen Beziehungen das Recht der Westfalen ein anderes als das der Ostfalen und Engern. In Friesland wichen die Rechte der Ostfriesen und der Westfriesen vielfach von einander und von dem mittelfriesischen Rechte ab.

Für die Wechselbeziehungen der Unterthanen des fränkischen Reiches entwickelte sich das Princip der Persönlichkeit des Rechts, demzufolge jeder nach der Lex originis, d. h. nach dem Rechte beurteilt wurde, in dem er geboren worden war[1]. Besondere Grundsätze galten für die Entscheidung der Frage, welches Recht maßgebend sei, wenn an einem Rechtsverhältnisse mehrere Personen verschiedenen Geburtsrechtes beteiligt waren[2]. Die Frau erwarb durch die Eheschließung das Stammesrecht, nach dem der Ehemann lebte. Die Kirche wurde nach römischem Rechte beurteilt[3]. In Gegenden mit gemischter Bevölkerung, namentlich in Italien, wurde es Sitte, daß die Parteien vor Gericht und bei Rechtsgeschäften das Recht angaben,

---

[1] Lex Ribuaria 31, 3: ut infra pago Ribuario tam Franci, Burgundionis, Alamanni seu de quacumque natione conmoratus fuerit, in iudicio interpellatus, sicut lex loci contenit, ubi natus fuit, sic respondeat; § 4: quod si damnatus fuerit, secundum legem propriam, non secundum Ribuariam, damnum susteneat.

[2] Wergeld und Bußen richteten sich regelmäßig nach dem Geburtsrechte des Verletzten, öffentliche Strafen nach dem des Thäters. Doch begann seit dem neunten Jahrhundert im Strafrecht zunächst für bestimmte Verbrechen das Recht des Thatortes durchzubringen. Vor Gericht verteidigte sich der Beklagte nach seinem Geburtsrechte. Bei Verträgen verpflichtete sich jeder Teil gemäß dem Rechte, in dem er geboren war. Die Eheschließung hatte daher die Rechte beider Ehegatten zu beachten. Das Erbrecht bestimmte sich nach dem Stammesrechte des Erblassers.

[3] Lex Ribuaria 58,1: secundum legem Romanam, quam ecclesia vivit. Dies galt nicht für Eigenkirchen.

nach dem sie lebten und daß diese Erklärungen[1] in die Gerichts- und Geschäftsurkunden aufgenommen wurden.

Wo die römische Bevölkerung dichter saß, lebte sie nach römischem Rechte. Dieses hat bei ihr eine ähnliche Brechung erfahren, wie das von ihr gesprochene Latein. Bei den römischen Provinzialen entwickelte sich nämlich ein Vulgarrecht, welches, den Zuständen der Zeit angepaßt, sich als eine Fortbildung oder Entartung des reinen römischen Rechtes darstellt. Auch drangen germanische Institutionen in das Recht der römischen Bevölkerung, namentlich in das Familien- und Vertragsrecht ein. Hinwiederum haben schon in fränkischer Zeit die germanischen Stämme, die mit den Römern in engere örtliche Berührung traten, einzelne römische Rechtsanschauungen und Einrichtungen aufgenommen, nicht ohne sie selbständig umzubilden und fortzubilden. Die Sprache der Gesetzgebung und der Urkunden entlehnten sie durchweg den Romanen. Gleichwie diese unter dem Einfluß des Vulgarlateins steht, so diente auch bei der Aufnahme römischen Rechtsstoffes nicht das römische Recht der Rechtssammlungen, sondern das Vulgarrecht der römischen Provinzialen als Anknüpfungspunkt.

Unter den deutschen Stammesrechten hat im fränkischen Reiche, entsprechend der herrschenden Stellung der Franken, das fränkische Recht, und zwar unter den Merowingern das salische, später das ribuarische, die führende Rolle. Abgesehen von den königlichen Satzungen und Verordnungen, welche fränkische Rechtsbegriffe und Einrichtungen außerhalb der fränkischen Stammesgebiete zur Anwendung brachten, wirkte die Rechtsprechung des fränkischen Königsgerichtes uniformierend und machten die zahlreichen Franken, die als missi, als Grafen oder königliche Gutsverwalter oder als geistliche Würdenträger in den nichtfränkischen Reichsteilen thätig waren, bewußt oder unbewußt ihren Einfluß zu Gunsten des fränkischen Rechtes geltend. Trotz der Anfänge einer auf vorwiegend fränkischer Grundlage sich ausbildenden Rechtseinheit ist es jedoch der Rechtsentwicklung innerhalb des fränkischen Reiches mit nichten gelungen, den Gegensatz der Stammesrechte zu überwinden. Das zeigt am deutlichsten das Auftauchen von Projekten, die vermißte Rechtseinheit auf dem Wege der Gesetzgebung herzustellen. Karl der Große hegte nach seiner Kaiserkrönung den Plan, die Verschiedenheiten zwischen den beiden fränkischen

[1] In der germanistischen Litteratur werden sie als professiones iuris bezeichnet.

Volksrechten zu beseitigen. Ein burgundischer Bischof, Agobard von Lyon, schrieb an Ludwig den Frommen, er möge das fränkische Stammesrecht zum allgemeinen Reichsrecht erheben, damit alle wie unter der Herrschaft eines Königs, so auch unter der Herrschaft eines Rechts stünden. Werfen diese Pläne, die nicht zur Ausführung gelangten, ein helles Streiflicht auf die Tragweite jener centralistischen Tendenzen, wie sie unter Karl dem Großen herangereift waren und unter Ludwig dem Frommen namentlich von der hohen fränkischen Geistlichkeit vertreten wurden, so zeigen sie andererseits, wie weit man thatsächlich von der Rechtseinheit entfernt war zu einer Zeit, da die Einheitsbestrebungen in der fränkischen Monarchie auf ihrem Gipfelpunkte standen.

Die Fortbildung des Rechtes erfolgt zum Teil als eine gewohnheitsrechtliche, zum Teil im Wege der Satzung. Das Recht, das der Teilnahme des Volkes an der Rechtsprechung und Rechtssatzung seine Entstehung verdankt, nennen wir Volksrecht. Das Königtum übte nicht nur das Recht der Mitwirkung an der volksrechtlichen Satzung, die nicht selten aus der Initiative des Königs hervorging und in seinem Namen erfolgte, sondern der König wurde auch zu einem selbständigen Faktor der Rechtsbildung. Im Wege der Verwaltungspraxis und königlichen Verordnung setzten sich neue Rechtssätze und Rechtseinrichtungen durch, die in den Volksgerichten mit Hilfe der richterlichen Amtsgewalt zur Anwendung gebracht wurden. In der neueren rechtsgeschichtlichen Litteratur pflegt man diese Neuerungen, weil sie in der Amtsgewalt des Königs und seines Beamtentums ihren Ausgangspunkt haben, zur Unterscheidung vom Volksrechte als Königsrecht zusammenzufassen. Zum Teil ergänzen sie das Volksrecht, zum Teil widerstreiten sie ihm, zum Teil treten sie zunächst in Konkurrenz mit entsprechenden Einrichtungen des alten Volksrechtes, um sie schließlich zu verdrängen. Vielfach ist das Königsrecht im Laufe der Zeit kraft Gewohnheitsrecht oder Satzung in das Volksrecht übergegangen. Am weitesten gedieh die Entwicklung des Königsrechtes im Königsgerichte, wo durch die außerordentliche Gerichtsgewalt des Königs eine Anzahl von Institutionen geschaffen wurde, die den Volksgerichten als solchen versagt blieben.

Über das Prinzip der Persönlichkeit der Rechte handeln außer den Lehr- und Handbüchern der D. RG. u. a. Savigny, Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter I 115 ff. Stobbe, Personalität und Terri-

torialität des Rechts im Jahrbuch des gemeinen d. R. VI 21. Stouff, Étude sur le principe de la personnalité des lois 1894. — Über röm. Vulgarrecht H. Brunner, Zur Rechtsgeschichte der röm. und germ. Urkunde 1880 I 113. Vergl. Mitteis, Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des röm. Kaiserreichs 1891, S. 3 ff. — Sohm, Fränkisches Recht und römisches Recht in der Z.[2] f. RG. I; — Die fränkische Reichs- und Gerichtsverfassung 1871, S. 102 ff. Gerhard Seeliger, Volksrecht und Königsrecht? in der historischen Vierteljahrsschrift 1898 I. v. Halban, Das röm. Recht in den german. Volksstaaten 1899 in Gierkes Untersuchungen LVI.

§ 13. Die Rechtsdenkmäler.

Reichlich fließt in dieser Periode die Quelle des geschriebenen Rechts. Allenthalben erweckten die neuen Lebensverhältnisse das Bedürfnis, neues Recht zu setzen und das bestehende Gewohnheitsrecht aufzuzeichnen. Den entscheidenden Anlaß zur schriftlichen Fixierung des Rechtes gab die Einwirkung der christlich-römischen Kultur. Darum setzt auch bei den Stämmen, die zuerst mit ihr in dauernde Berührung traten, die Aufzeichnung des Rechtes am frühesten ein. Unter den Rechtsquellen dieser Zeit sind zu unterscheiden: die Leges, auch Leges barbarorum, von den Neueren Volksrechte genannt, die Verordnungen der fränkischen Könige und Hausmeier, die Formelsammlungen und Urkunden.

1. Die Leges sind bestimmt, das Stammesrecht in sich aufzunehmen. Zum Teile stellen sie sich als Satzungen, zum Teile als Ergebnis von Rechtsweisungen über geltendes Gewohnheitsrecht dar. Die Satzung und Fixierung des Rechtes geht entweder vom Volke aus oder sie geschieht doch, wo nicht wie bei gewaltsam unterworfenen Stämmen Ausnahmeverhältnisse vorliegen, unter Beteiligung des Volkes[1]. Denn der König ist an sich nicht befugt, das Recht des Stammes einseitig zu ändern. Doch wächst mit der steigenden Gewalt des Königtums der Anteil, den es an der Satzung und Aufzeichnung der sog. Volksrechte nimmt. Der Inhalt der Leges ist zum großen Teil strafrechtlicher und prozeßrechtlicher Natur; einen Hauptbestandteil bilden die Bußbestimmungen. Übrigens wollen die Volksrechte den Rechtszustand nicht in erschöpfender Weise darstellen, sie setzen einen

[1] Die Satzung wird als Vereinbarung aufgefaßt. Sie bezeichnet sich daher nicht selten als pactus. Der einzelne Rechtssatz leitet sich wohl auch mit den Worten ein: hoc convenit observare.

großen Teil des geltenden Rechtes als bekannt voraus und beschränken sich auf jene Rechtssätze, zu deren Fixierung ein besonderer Anlaß vorlag. Bei den meisten Stämmen hat der Inhalt der ursprünglich abgefaßten Lex hinterher durch neue Satzungen Zusätze erhalten, Änderungen erlitten. Das Verfahren, durch das man solche Novellen mit dem Texte der alten Lex in Verbindung brachte, war bei den verschiedenen Stämmen ein verschiedenartiges. Bei den Westgoten ist aus solchen Anlässen die ursprüngliche Aufzeichnung einer amtlichen Umarbeitung unterzogen worden.

Von den deutschen Volksrechten kommt als das älteste und altertümlichste das der salischen Franken, die Lex Salica, in Betracht. Nach den Prologen zum salischen Volksrechte hat bei den salischen Franken eine Satzung und Aufzeichnung des Rechts bereits in der Zeit vor Chlodowech stattgefunden. Allein die aus den ältesten vorhandenen Texten ersichtliche Grundgestalt kann die Lex erst erhalten haben zu einer Zeit, da die Franken schon zum Teile christianisiert waren, sodaß Christentum und Heidentum, die in den Rechtssätzen gleichmäßig ignoriert werden, sich in der Masse des Volkes noch gegenseitig die Wagschale hielten, da das fränkische Reich sich bereits unter der Herrschaft eines Königs befand und mit dem Reiche der Westgoten grenzte, und nachdem kurz vorher eine Münzreform stattgefunden hatte, kraft deren 40 Denare auf einen Solidus gingen, Anhaltspunkte, welche die Zeit vor Chlodowech ausschließen, unter dem sie wegen ihres sonstigen altertümlichen Inhaltes noch zum Abschluß gelangt sein muß. Einzelnen Stellen und Rechtssätzen der Lex liegt die Benutzung der Gesetze des Westgotenkönigs Eurich zu Grunde. Die älteren Texte enthalten die sogen. malbergische Glosse, Einschiebsel von altfränkischen Wörtern, die dem lateinischen Texte der Lex nachträglich eingefügt wurden, um ihn durch Ausdrücke zu erläutern oder zu ergänzen, wie sie bei Gericht (in mallobergo) üblich waren. Der Inhalt der Lex wurde, abgesehen von der gewohnheitsrechtlichen Umbildung des altsalischen Rechts, vielfach durch neuere Satzungen verändert. Jedoch wurde der Text des Volksrechts nach Chlodowech weder offiziell umgearbeitet, noch wurden die Novellen damit irgendwie amtlich in Verbindung gebracht. Es wurde vielmehr den Abschreibern überlassen, sie der Lex beliebig ein- oder anzufügen, so daß die Handschriften sehr schwankende und abweichende Formen aufweisen. Soweit sie uns erhalten sind, zerfallen sie in vier Familien,

von denen die erste aus vier Handschriften gebildet wird, die den Text in einer der ursprünglichen Form am nächsten stehenden Gestaltung in 65 Titeln überliefern. Die zweite Familie bietet einen aus Handschriften der ersten kompilierten und erweiterten Text gleichfalls in 65 Titeln. Die dritte Familie enthält einen abgekürzten Text in 99 Titeln, westfränkischer Herkunft, teils mit, teils ohne malbergische Glosse. Die Recensionen der vierten Familie, welche die Glossen gleichfalls ausstößt und eine von den ärgsten Barbarismen gereinigte Latinität herzustellen sucht, werden als Lex Salica emendata oder reformata bezeichnet. Von einem Teile des Rubrikenverzeichnisses, von dem ersten Titel und von einem Teile des zweiten Titels sind uns die Reste einer im neunten Jahrhundert entstandenen ostfränkischen Übersetzung erhalten.

Die Lex Ribuaria, das Volksrecht der ribuarischen Franken, ist nur in einer Textform überliefert, welche in karolingischer Zeit, wahrscheinlich noch im achten Jahrhundert, jedenfalls vor 803, entstand. Die Abfassung der Lex, die aus mehreren ungleichartigen Bestandteilen zusammengesetzt ist, reicht aber in die merowingische Zeit zurück. Sie ist mit Benutzung der Lex Salica ausgearbeitet worden. Ein ältester Bestandteil kennzeichnet sich durch sein altribuarisches Bußsystem, ein zweiter stellt sich als systematische Umarbeitung des salischen Volksrechtes dar, welche die den Ribuariern fremden Rechtsinstitute und die bereits veralteten Titel der Vorlage absichtlich überging. Ein dritter Teil sowie ein in den zweiten eingeschobenes Königsgesetz scheinen unter Dagobert I. (628—639) entstanden zu sein, während die ersten zwei Bestandteile noch dem sechsten Jahrhundert angehören dürften. — Ein Sonderrecht, das in Einzelnheiten vom ribuarischen abwich, besaßen die chamavischen Franken, die das nach ihnen benannte, am Niederrhein und an der Yssel gelegene Hamaland und etliche benachbarte Gaue bewohnten. Gegen Ende des achten oder zu Anfang des neunten Jahrhunderts, vermutlich in den Jahren 802/3, wurde über das chamavische Sonderrecht ein Weistum aufgenommen. Die Aufzeichnung dieses Weistums ist die Ewa Chamavorum, die 48 knappgefaßte Kapitel enthält.

Die älteste Aufzeichnung des Volksrechtes der Alamannen ist der sogen. Pactus, von dem uns nur fünf Fragmente überliefert sind, eine Satzung, die specifisch salfränkische Rechtsausdrücke anwendet und wahrscheinlich in der ersten Hälfte des siebenten Jahrhunderts entstanden ist.

Eine umfassendere und besser geordnete Satzung erhielt der Stamm der Alamannen durch die Lex Alamannorum, die unter Herzog Lantfrid von Schwaben († 730) auf einer alamannischen Stammesversammlung, wahrscheinlich 717—719 (in der Regierungszeit des fränkischen Königs Chlothars IV.) zustande kam. Unbegründet ist die Annahme von drei verschiedenen Redaktionen dieser Lex.

Das bayrische Volksrecht, die Lex Baiuwariorum, wurde nach dem Vorbilde der Lex Alamannorum und mit starker Benutzung jener Gesetze des Westgotenkönigs Eurich abgefaßt, die in den von den Westgoten nach der Niederlage Alarichs II. aufgegebenen Gebieten Galliens in Geltung geblieben waren. Die Lex entstand unter Mitwirkung der fränkischen Staatsgewalt und der bayrischen iudices wahrscheinlich unter dem Bayernherzog Odilo in den Jahren 743—748. Einen Anhang zum bayrischen Volksrechte bilden zwei aus den Beschlüssen bayrischer Stammesversammlungen hervorgegangene Novellen Tassilos III., die Dingolfinger Dekrete und die etwas jüngeren Neuchinger Dekrete vom 14. Oktober 771.

Für den Stamm der Sachsen sind uns aus der Zeit Karls des Großen mehrere Satzungen erhalten. Vermutlich im Jahre 782 erließ Karl der Große für die damals unterworfenen sächsischen Gebiete die Capitulatio de partibus Saxoniae, gewissermaßen ein Standrechtsgesetz, das die Herrschaft der Franken und des Christentums durch grausame Strafen sicherzustellen suchte. Minder streng ist das Capitulare Saxonicum, hervorgegangen aus den Beschlüssen einer im Jahre 797 unter Beteiligung von Sachsen zu Aachen abgehaltenen Reichsversammlung. Später als dieses Kapitular, wahrscheinlich im Anschluß an einen Aachner Reichstag von 802 und 803, auf welchem Karl der Große für die Aufzeichnung und Ergänzung der Stammesrechte thätig war[1], wurde die Lex Saxonum abgefaßt. Man benutzte dabei die Lex Ribuaria unter Berücksichtigung einer Ergänzung, die diese durch ein vom Jahre 803 datiertes Kapitular erhalten hatte.

Ungefähr gleichzeitig entstand die Lex Angliorum et Werinorum, hoc est Thuringorum, eine Satzung für die in Thüringen seßhaften Stämme der Angeln, die im Gebiete der Unstrut

[1] Annales Lauresham. z. J. 802, Scriptores I 38: imperator . . fecit omnes leges in regno suo legi et tradi unicuique homini legem suam et emendare ubicumque necesse fuit et emendatam legem scribere.

wohnten (pagus Engleheim) und der Warnen, ihrer östlichen Nachbaren (Werenofeld). Sie lehnt sich an die Lex Ribuaria an und benutzt stellenweise auch die Lex Saxonum.

Nicht als eine Lex, sondern als eine Privatkompilation von Rechtsquellen verschiedener Entstehungszeit und verschiedenartigen Charakters stellt sich die sogen. Lex Frisionum dar. Sie enthält einerseits Rechtssätze, welche die Durchführung des Christentums, andererseits solche, welche die örtliche Fortdauer des Heidentums[1] voraussetzen. Den Kern der sogen. Lex bildet eine kompilierende Aufzeichnung über das Recht der Mittelfriesen (zwischen dem Flie, dem Ausfluß der Zuidersee, und der Laveke), welche volksrechtliche Satzungen und königliche Strafgesetze des achten Jahrhunderts und Privatarbeiten in sich aufnahm und unter Karl dem Großen, vielleicht als Vorarbeit für eine aus unbekannten Gründen unterbliebene amtliche Redaktion, entstanden sein dürfte. Aus jüngerer, aber gleichfalls noch aus fränkischer Zeit stammt die sogen. Additio sapientum, eine Sammlung von Weistümern über friesisches Recht, die von zwei Rechtsgelehrten Namens Wulemar und Saxmund herrühren. Sowohl in die Lex als in die Additio wurden Zusätze über das Sonderrecht der Westfriesen (vom Flie bis zum Sinkfal nördlich von Brügge) und der Ostfriesen (von der Laveke bis zur Weser) eingeschoben.

2. Die Kapitularien. Die königlichen Satzungen der merowingischen Zeit führen die Bezeichnungen edictum, praeceptio, decretum, decretio, auctoritas. In karolingischer Zeit wird dafür der Ausdruck capitulare technische Benennung. Capitulum hieß der einzelne Abschnitt der Satzungsurkunde. Die Gesamtheit der gleichzeitig entstandenen und beurkundeten Kapitel wurde als capitulare oder capitula bezeichnet. Die Form der Beurkundung ist der bei den kirchlichen Concilien üblichen verwandt. Je nachdem sie geistliche oder weltliche Angelegenheiten behandeln, zerfallen die Kapitularien in Capitula ecclesiastica und Capitula mundana. Doch giebt es auch solche, die man als Capitula mixta bezeichnen könnte, d. h. solche, die sowohl weltliche als auch kirchliche Materien regeln. Aus der Masse der Capitula mundana heben sich drei typische Arten von Kapitularien

[1] Lex Fris. Add. tit. 11: hoc trans Laubachi de honore templorum. Qui fanum effregerit et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare et in sabulo, quod accessus maris operire solet, finduntur aures eius et castratur et immolatur diis, quorum templa violavit.

hervor: 1. Die Capitula legibus addenda, die gleich dem Volksrechte gesetzliche Kraft haben sollen. Sie schaffen Stammesrecht, also persönliches Recht der Stammesgenossen eines einzelnen Stammes oder ein den Angehörigen der verschiedenen Stämme gemeinsames Recht, je nachdem sie einer bestimmten einzelnen Lex[1] oder allen Leges hinzugefügt werden sollen. Wo wie bei den Franken die Rechtsprechung Sache der Gerichtsgemeinden war, bedurften die Capitula legibus addenda grundsätzlich der Zustimmung des Volkes[2], als deren Ersatz man wohl auch den Konsens der auf dem Reichstag versammelten Menge gelten ließ. 2. Die Capitula per se scribenda, eigentliche Verordnungen, die territoriales Reichs- oder Landesrecht schaffen. Der König beriet sie regelmäßig mit den Großen des Reiches, deren Konsens seit Ludwig I. mehr und mehr ins Gewicht fiel. 3. Die Capitula missorum, Kapitularien, die an die königlichen Missi gerichtet sind. Sie werden ihnen gewöhnlich bei der Absendung in ihre missatischen Sprengel mitgegeben, entweder um ihnen als Instruktionen für ihre Amtsthätigkeit zu dienen, oder um von ihnen zur allgemeinen Beachtung verkündigt zu werden. In der Zeit, da die wichtigsten königlichen Rechte auf die Hausmeier übergegangen waren, haben auch diese Kapitularien erlassen[3].

Amtliche Sammlungen der Kapitularien wurden nicht veranstaltet. Eine Privatsammlung von Kapitularien Karls des Großen und Ludwigs I. verfaßte mit Voranstellung der geistlichen Kapitularien, im übrigen nach chronologischer Anordnung der Abt Ansegisus von Fontanella (S. Wandrille, Diöcese Rouen) im Jahre 827, eine Arbeit, die binnen kurzer Zeit das Ansehen einer amtlichen Sammlung erwarb. Für eine Ergänzung des Ansegisus giebt sich eine in Westfrancien um die Mitte des neunten Jahrhunderts verfertigte Sammlung angeblicher Kapitularien aus, deren Verfasser sich als Levite

[1] So z. B. das Capitulare legi Ribuariae additum vom Jahre 803, die Capitula ad legem Baiwariorum addita von 801—813, die Capitula legi Salicae addita von 820.

[2] Quoniam lex consensu populi et constitutione regis fit heißt es im Edictum Pistense von 864 c. 6, Cap. II 313, eine Stelle, die mit Rücksicht auf den Zusammenhang, in dem sie gebraucht wird, ihre Bedeutung nicht dadurch verliert, daß sie aus Isidors Etymologien entlehnt ist.

[3] Von einem Kapitel des Capitulare legibus addendum 818/19 besitzen wir eine mittelfränkische Übersetzung, die wahrscheinlich gegen Ende des neunten oder zu Anfang des zehnten Jahrhunderts in Lothringen entstanden ist.

Benedikt von Mainz einführt. Das Werk ist zum größten Teile eine in kirchlichem Interesse unternommene Fälschung. In Italien wurde gegen Ende des zehnten Jahrhunderts eine Sammlung der daselbst zur Geltung gelangten Kapitularien veranstaltet, die man Capitulare schlechtweg oder Capitulare Langobardorum nannte.

3. Die Formelsammlungen und Urkunden. Um Formulare für die Abfassung von Urkunden darzubieten, wurden im fränkischen Reiche zahlreiche Formelsammlungen abgefaßt, juristische Privatarbeiten, die das Urkundenwesen, wie sich an einzelnen Beispielen nachweisen läßt, mitunter auf Jahrhunderte hinaus beherrschten. Unter ihnen seien als die wichtigsten hervorgehoben: 1. Die formulae Andecavenses, vermutlich das Formelbuch eines Schreibers der städtischen Kurie oder eines Gerichtschreibers der Stadt Angers, aus dem Anfang des siebenten Jahrhunderts. 2. Die formulae Marculfi, von einem Mönche Markulf abgefaßt und einem Bischof Landerich gewidmet, der von manchen als Bischof von Paris, von anderen als Bischof von Meaux betrachtet wird. Die Sammlung, deren Entstehungszeit in die zweite Hälfte des siebenten Jahrhunderts fällt, bietet in einem ersten Buche Muster für cartae regales, in einem zweiten Formulare für Privaturkunden, cartae pagenses. 3. Die formulae Turonenses, jünger als Markulf, aber noch der merowingischen Zeit angehörig, in Tours vermutlich um die Mitte des achten Jahrhunderts verfaßt. 4. Eine Bearbeitung des Markulf und der Turonischen Formeln ist die collectio Flaviniacensis, die in der zweiten Hälfte des achten Jahrhunderts zu Flavigny in Burgund entstand und einige wichtige selbständige Stücke enthält. 5. Die formulae Senonenses, unpassend auch Appendix Marculfi genannt, wahrscheinlich das Formelbuch eines Schreibers des Grafen von Sens. Der Grundstock der Sammlung entstand in den Jahren 768—775. 6. Die formulae Bituricenses, eine ziemlich planlose Kompilation von Stücken verschiedener Entstehungszeit, welche wahrscheinlich gegen Ende der Regierung Karls des Großen zu Bourges zusammengeschrieben wurde. 7. Die formulae Bignonianae, auf salischem Rechtsgebiete vor 775 entstanden. 8. Eine westfränkische Formelsammlung, welche Merkel zuerst herausgegeben hat, erst in karolingischer Zeit in einer Gegend mit dichter salischer Bevölkerung abgefaßt, aber doch schon um 775 durch einen Nachtrag aus den Bignonschen Formeln ergänzt und später mit weiteren Zusätzen versehen. 9. Die formulae Salicae

Lindenbrogianae, eine zuerst von Lindenbruch veröffentlichte Sammlung, die auf altsalischem Boden, vermutlich in den Gebieten an der Maas und Schelde, gegen Ausgang des achten Jahrhunderts entstand. 10. Die formulae imperiales, Formeln für Kaiserurkunden, um 830 in der Kanzlei Ludwigs I. zusammengestellt. 11. Das sogen. Formelbuch des Bischofs Salomo III. von Konstanz, das der Mönch Notker der Stammler gegen Ende des neunten Jahrhunderts in Sankt Gallen zusammenschrieb. 12. Die St. Emmeramer Fragmente, Überreste einer größeren Kompilation aus dem neunten Jahrhundert, welche die Lindenbruchschen Formeln und eine Überarbeitung Markulfscher Formeln in sich aufnahm.

Das germanische Urkundenwesen ist aus dem spätrömischen Urkundenwesen hervorgegangen, hat aber im Laufe seiner selbständigen Weiterentwicklung tiefgreifende Umgestaltungen erfahren. Die Urkunden scheiden sich in Königsurkunden und Privaturkunden. Nur die Königsurkunden, von welchen die diplomata, capitularia, placita und indiculi als Rechtsdenkmäler am meisten ins Gewicht fallen, sind öffentliche, d. h. an sich beweiskräftige, weil unanfechtbare Urkunden. Im Gegensatz zu den Privaturkunden können sie der Zeugen entbehren, eine Eigenschaft, welche die langobardische Gerichtsurkunde mit ihnen teilt. Die Privaturkunden zerfallen in cartae und notitiae. Die carta ist konstitutive Urkunde, Geschäftsurkunde. Durch sie soll das Rechtsgeschäft, das sie beurkundet, nicht bloß bewiesen, sondern abgeschlossen werden. Sie wird von dem Vertragsgegner des Destinatärs der Urkunde, d. h. desjenigen, der sie erhalten soll, ausgestellt. Die Form des mittels carta abzuschließenden Rechtsgeschäftes bildet der Urkundungsakt, welchem die traditio cartae, die Begebung der (noch unvollständigen) Urkunde aus der Hand des Ausstellers in die Hand des Destinatärs, wesentlich ist. Bei der Übergabe werden von dem Aussteller mündliche Erklärungen über das abzuschließende Rechtsgeschäft abgegeben, denen der Text der Urkunde in dem die rechtliche Disposition enthaltenden Teile entspricht. Nach der Begebung der carta nehmen die Zeugen die firmatio, roboratio, stipulatio, die Handfestung vor, darin bestehend, daß sie die Urkunde entweder berühren (cartam tangere) oder signieren oder unterschreiben. Die Unterzeichnung durch den Aussteller ist üblich, aber nicht wesentlich. Schließlich vollzieht der Schreiber die Urkunde durch seine Unterschrift. Eine besondere Form der Urkundentradition bestand bei den Franken,

Alamannen und anderen Stämmen. Hier pflegte nämlich der Aussteller die carta von der Erde aufzunehmen (cartam levare; vgl. finem levare im englischen Rechte, Protest levieren im Wechselrechte), um sie dann dem Destinatär darzureichen. Die notitia ist schlichte Beweisurkunde, d. h. sie hat nur die Aufgabe, als Beweismittel zu dienen, und ist daher im Tone eines Referates gehalten. Sie beurkundet entweder gerichtliche Handlungen oder außergerichtliche Rechtsgeschäfte. Letzterenfalls ist das Rechtsgeschäft nicht etwa mittels der Urkunde, sondern unabhängig von ihr zu stande gekommen. Aussteller der notitia kann der Destinatär selbst sein. Die Zeugen der notitia sind nicht Zeugen des Urkundungsaktes, sondern des Rechtsgeschäftes, das vor der Beurkundung zum Abschluß gelangt war. Eine firmatio testium ist hier nicht erforderlich. Es genügt, daß die notitia die Gegenwart der Zeugen zu einem Bestandteile des Berichtes macht, den sie über die beurkundete Handlung erstattet.

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen I 1860. Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer I: Über die Familien der altgermanischen Volksrechte 1834. Schröder, Zur Kunde der deutschen Volksrechte, Z². f. RG. VII 17 ff. Eine Zusammenstellung des Inhalts der Volksrechte giebt Davoud-Oghlou, Histoire de la législation des anciens Germains 2 Bde. 1845. — Über die älteren Kollektivausgaben der Rechtsquellen dieser Periode s. Stobbe a. a. O., S. 8 ff. H. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I 282. 285. F. Walter, Corpus iuris Germ. antiqui 1824. Eine Gesamtausgabe ist in den Monumenta Germaniae historica begonnen worden. Eine neue Ausgabe erscheint daselbst in Quartformat. Die Folioausgabe wurde mit dem fünften Bande abgeschlossen. Eine Auswahl von Auszügen und Proben zum akademischen Gebrauch giebt Gengler, Germanische Rechtsdenkmäler (mit Glossar) 1875.

Lex Salica. Ausg. Pardessus, Loi Salique 1843. Waitz, Das alte Recht der salischen Franken 1846 (bietet den Text auf Grund der vier Handschriften der ersten Familie) mit einem Anhang von Müllenhoff über die deutschen Wörter der L. Salica. Merkel, Lex Salica 1850 mit einer Vorrede von J. Grimm. Lex Salica hrsg. von Behrend, 2. Aufl. 1897. Lex Salica zum akademischen Gebrauch hrsg. und erläutert von Heinrich Geffcken 1898. Die auf umfassendster Handschriftenvergleichung beruhende Ausgabe ist Hessels, Lex Salica: the ten texts with the glosses and the lex emendata synoptisch mit Erläuterungen über die fränkischen Wörter der Lex v. H. Kern, London 1880. Acht einzelne Handschriften druckte in sechs Heften ab Alfred Holder, Lex Salica 1879/80. Übersetzung und Kommentar, der aber nur mit Vorsicht zu benutzen ist, bietet Knut Jungbohn Clement,

Forschungen über das Recht der salischen Franken 1876. Litteratur: Waitz a. a. O. Behrend, Die Textentwicklung der Lex Salica, in der Z.[1] f. RG. XIII. Hartmann, Beiträge zur Entstehungsgeschichte des salischen Rechtes, in Forsch. z. deutsch. Gesch. XVI 609 ff. Schröder, Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten, Festschrift für Thöl 1879; — Die Franken und ihr Recht, in der Z.[2] f. RG. II. Van Helten, Zu den Malbergischen Glossen in den Beiträgen zur Geschichte der deutschen Sprache XXV 225 ff.

Lex Ribuaria. Ausg. Sohm in den Mon. Germ. Leges V und davon ein Textabdruck in 8° 1883. Synoptisch mit der Lex Salica bei Laspeyres, Lex Salica 1833. Vgl. Rogge, Observationes de peculiari legis Ribuariae cum Salica nexu 1823. Sohm, Über die Entstehung der Lex Ribuaria, in der Z.[1] f. RG. V 380. Ernst Mayer, Zur Entstehung der Lex Ribuariorum 1886. Vgl. darüber H. Brunner in der Krit. Vierteljahrsschrift XXIX 167. Julius Ficker, Die Heimat der Lex Ribuaria in den Mitt. f. österr. GF., 5. Ergänzungsband S. 52 ff.

Lex Francorum Chamavorum. Ausg. Sohm in den Mon. Germ. Leges V und in der Textausgabe der Lex Ribuaria. Vgl. Pertz, Das Xantener Recht, in den Abhandlungen der Berliner Akademie 1846. Zöpfl, Die Ewa Chamavorum, ein Beitrag zur Kritik und Erläuterung ihres Textes 1856. Schröder, Untersuchungen zu den fränkischen Volksrechten. Froidevaux, Etudes sur la Lex dicta Francorum Chamavorum 1891.

Lex Alamannorum. Ausg. Merkel in den Mon. Germ. Leges III und neuerdings in der Quartausg. der Leges V 1 von Karl Lehmann. Merkel, De republica Alamannorum 1849. Rozière in der Revue historique de droit français et étranger I. Heinrich Brunner, Über das Alter der Lex Alamannorum, Sitzungsberichte der Berliner Akademie 1885, S. 149 ff. Karl Lehmann, Zur Textkritik und Entstehungsgeschichte des alamann. Volksrechts, im Neuen Archiv X 469 ff.

Lex Baiuwariorum. Ausg. Merkel in den Mon. Germ. Leges III. Roth, Über die Entstehung der Lex Baiuwariorum 1848; — Zur Geschichte des bayerischen Volksrechtes 1869. Merkel, Das bairische Volksrecht, in Pertz' Archiv XI. Waitz, Gesammelte Abhandlungen I 341 ff. Riezler, Über die Entstehungszeit der Lex Baiuwariorum, in den Forsch. z. deutsch. Gesch. XVI 409 ff. Gengler, Beiträge zur RG. Bayerns I (1889), S. 1 ff.

Lex Thuringorum. Ausg. Karl Fr. v. Richthofen in den Mon. Germ. LL. V. Gaupp, Das alte Gesetz der Thüringer 1834. v. Amira in v. Sybels histor. Zeitschr. N. F. IV 310.

Lex Saxonum. Ausg. Karl Fr. v. Richthofen in den Mon. Germ. LL. V. Gaupp, Recht und Verfassung der alten Sachsen in Verbindung mit einer kritischen Ausgabe der Lex Saxonum 1837. Karl Fr. v. Richthofen, Zur Lex Saxonum 1868. Boretius in v. Sybels histor. Zeitschr. XXII. v. Amira ebenda NF. IV 305.

Lex Frisionum. Ausg. Karl Fr. v. Richthofen in den Mon. Germ. LL. III. Einen Abdruck in 8° ließ die societas frisiaca 1866 besorgen, welchem eine kritische Abhandlung über die Zusammensetzung der Lex von de Geer beigegeben ist, deutsch in der Z.[1] f. RG. VIII. Patetta, La Lex Frisionum, Studii sulla sua origine e sulla critica del testo 1892 (Memorie della reale Accad. delle scienze di Torino, Serie II, tom. 43) mit einem kritischen Abdruck des Textes S. 70—90. Gaupp, Germanistische Abhandlungen 1853.

Ausgaben der **Kapitularien** und ihrer Sammlungen: Baluze, Capitularia regum Francorum 1677 und Pertz in den Mon. Germ. LL. I. II. Mit Rücksicht auf die Unzulänglichkeit dieser Ausgabe wurden die Kapitularien in den Mon. Germ. aufs neue ediert als Legum sectio II, Capitularia regum Francorum I 1883 (bis 827) ed. Boretius, II 1897 ed. Boretius et Krause mit einem umfangreichen Sachregister. Boretius, Die Capitularien im Langobardenreich 1864 und der Abschnitt: De capitularibus . . . in Italia editis in der Vorrede zu dessen Ausgabe des Liber Papiensis in Mon. Germ. LL. IV. 46 ff. Boretius, Beiträge zur Capitularienkritik 1874, 1. Lex und Capitulare. 2. Die Wehrpflicht unter den Karolingern. Anhang: Die Capitularien über das Heerwesen. Thévenin, Lex et Capitula 1878. Seeliger, Die Kapitularien der Karolinger 1893. Darüber Rud. Hübner in den Göttinger gel. Anz. 1894 Nr. 10 und Schröder, Neuere Forschungen zur fränk. RG. in der histor. Z. N. F. XLIII 226 ff.

Formelsammlungen und **Urkunden.** Eine Ausgabe der einzelnen Formelsammlungen in Mon. Germ. LL. sectio V: Formulae Merowingici et Karolini aevi ed. Zeumer 1886. Eine systematisch angelegte Sammlung der Formeln bietet: Rozière, Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs 3 vols. 1859—1871. Seidensticker, Commentatio de Marculfinis aliisque similibus formulis 1815. Zeumer im Neuen Archiv VI 1 ff., VIII 475, XI 313, XIV 589. Richard Schröder, Über die fränk. Formelsammlungen, Z.[2] f. RG. IV 75 ff. Über Königsurkunden Sickel, Acta regum et imp. Karolinorum I 1867. Über Privaturkunden H. Brunner, Carta und notitia, in den Festgaben für Mommsen 1877; — Zur Rechtsgeschichte der röm. und germ. Urkunde I, die Privaturkunden Italiens, das angelsächsische Landbuch, die fränk. Privaturkunde 1880. Julius Ficker, Beiträge zur Urkundenlehre 1877/78. Harry Breßlau, Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien I 1889. Die merowing. Königsurkunden sind in nicht tadelfreier Ausgabe abgedruckt bei K. Pertz, Mon. Germ. hist. Dipl. I 1872. Königs- und Privaturkunden der merowing. Zeit bei Pardessus, Diplomata . . . ad res Gallo-Francicas spectantia prius collecta a De Bréquigny 2 vol. 1843. Die karoling. Königsurkunden verzeichnen Mühlbacher-Böhmer, Die Regesten des Kaiserreichs unter den Karolingern 1889, in 2. Aufl. seit 1899.

§ 14. (Fortsetzung.) **Die Rechtsdenkmäler der Westgoten, Burgunder und Langobarden.**

Als ein Teil der Westgoten, als Burgunder und Langobarden unter fränkische Herrschaft kamen, blieb ihnen ihr nationales Recht.

Im westgotischen Reiche war die Gesetzgebung für Goten und Römer ursprünglich eine getrennte, später eine gemeinsame. Die Goten erhielten ein Gesetzbuch schon von König Eurich (466—484). Es entstand wahrscheinlich um das Jahr 475 und sollte nicht bloß für Streitigkeiten zwischen Goten, sondern auch für solche zwischen Goten und Römern gelten. Leider ist es uns nur fragmentarisch überliefert. Eurichs Gesetzbuch war bahnbrechend in der Geschichte der germanischen Gesetzgebung. Es ist nicht nur das älteste Gesetzbuch der germanischen Welt, sondern wurde in den meisten übrigen Volksrechten der merowingischen Zeit benutzt, so insbesondere im salischen, im burgundischen, im langobardischen, namentlich aber im bayrischen Volksrechte.

Wahrscheinlich im Anschluß an Eurichs Gesetze entstand vermutlich in den Jahren 510—536 und in der Provence eine Rechtsaufzeichnung, die auch auf ostgotisches Recht Rücksicht nimmt.

Der Westgotenkönig Leovigild († 586) nahm eine Revision der Leges Eurici vor im Sinne einer Ausgleichung der zwischen Goten und Römern bestehenden Gegensätze.

Zahlreiche und umfassende Reformgesetze, die sowohl für die Goten als auch für die Römer gelten sollten[1], erließ König Chindasvind (641—652). Sein Mitregent und Nachfolger Reccesvind (649—672) stellte (nicht vor 654) aus den Gesetzen seiner Vorfahren und aus seinen eigenen als Gesetzbuch für Goten und Römer einen systematisch geordneten Liber iudiciorum, die Lex Visigothorum Reccessvindiana her. Die aus dem Codex Leovigilds herübergenommenen Gesetze tragen darin die Überschrift Antiqua. Die jüngeren haben nach dem Vorbilde der römischen Konstitutionensammlungen den Namen des Gesetzgebers als Inskription an der Spitze. Eine neue Redaktion, die einen großen Teil der älteren Gesetze durch Zusätze veränderte, veröffentlichte König Ervig 681 (Lex Visigothorum Ervigiana). Sein Nachfolger Egica (687—701) erließ zwar eine Anzahl von No-

---

[1] Schon 546 hatte König Theudis ein Prozeßkostengesetz erlassen, das sowohl für die gotische als auch für die römische Bevölkerung bestimmt war.

vellen, hat aber keine neue Ausgabe der Lex Visigothorum veranstaltet. Ebensowenig dessen Sohn Wittiza, dem ein vereinzeltes in die Lex aufgenommenes Gesetz zugeschrieben wird. Eine Textform der Ervigiana, welche die jüngeren Novellen hinzugefügt hatte, erlangte die Bedeutung einer Lex Visigothorum vulgata. Im Gegensatz zur Gesetzgebung, die mehr und mehr der Verwälschung anheimfiel, hat sich vielfach ein davon abweichendes gotisches Gewohnheitsrecht erhalten, das uns in den älteren spanischen Fueros entgegentritt und durch seine Verwandtschaft mit nordischen Rechten seinen rein germanischen Ursprung verrät. In der ersten Hälfte des siebenten Jahrhunderts (615—620) entstand im Westgotenreiche eine Sammlung von Formeln für Privaturkunden und Prozeßschriften, die zum größten Teil für den Geschäfts- und Rechtsverkehr beider Nationalitäten berechnet waren.

Das Gesetzbuch der Burgunder, die Lex Burgundionum, eine amtliche Sammlung burgundischer Königsgesetze, ist zum größten Teile das Werk des Königs Gundobad (474—516), nach dem sie auch als Lex Gundobada bezeichnet wird. König Gundobad ließ nämlich vor 501 aus den Gesetzen seiner Vorfahren und aus seinen eigenen einen Liber constitutionum herstellen, der für Rechtshändel nicht nur zwischen Burgundern, sondern auch zwischen Burgundern und Römern gelten sollte. Schon früh zeigte sich das Bedürfnis nach Novellen. Solche wurden noch von Gundobad selbst, dann von seinen Nachfolgern Sigismund und Godomar erlassen und der Lex an passenden Stellen amtlich eingefügt oder angefügt.

Die hervorragendste Schöpfung auf dem Gebiete der germanischen Gesetzgebung stellen in der Zeit der Volksrechte die Quellen des langobardischen Rechtes dar. Dieses wurde zuerst unter König Rothari nicht ohne Verwertung römischer und westgotischer Quellen aufgezeichnet und 643 unter dem Namen Edictus publiziert. Unter dessen Nachfolgern kamen Zusätze von Grimoald, die umfassende Gesetzgebung Liutprands und einige Gesetze der Könige Ratchis und Aistulf hinzu [1]. Aus dem Edictus Langobardorum wurde 829—832 für den Gebrauch des Herzogs und Markgrafen Eberhard von Friaul ein Rechtsbuch verfertigt, welches die denselben Gegenstand betreffenden

[1] Das altlangobardische Recht zeigt eine auffallende aus der ursprünglich niederdeutschen Heimat des Volkes erklärliche Verwandtschaft mit dem sächsischen und angelsächsischen und mit nordgermanischem Recht.

Gesetze der einzelnen Könige zusammenstellt und sich deshalb Concordia de singulis causis nennt. Auf Grund des Edikts, der Kapitularien und späteren Königsgesetze entwickelte sich in Italien eine rege juristische Thätigkeit, die in der Rechtsschule zu Pavia ihren Ausgangspunkt hatte. Mit dem Edikte wurde das Capitulare Langobardorum zu einem Ganzen, dem Liber legis Langobardorum (Liber Papiensis), verbunden. Zwischen 1019 und 1037 entstand für Schulzwecke eine Sammlung, die dem Gesetztexte Glossen und Gerichtsformeln beifügte. Für den Gerichtsgebrauch wurde bald nach 1070 ein reichhaltiger Kommentar (Expositio) zum Liber Papiensis verfaßt. Eine neue Form erhielt das Rechtsbuch als sogen. Lombarda vor 1100, welche den Rechtsstoff systematisch ordnete, gleichfalls glossiert und im zwölften Jahrhundert kommentiert wurde. Von den sonstigen Quellen des langobardischen Rechtes ist das Cartularium Langobardicum hervorzuheben, eine im elften Jahrhundert entstandene Sammlung von Formeln, wie sie bei der traditio cartae vom Aussteller oder dessen Vorsprecher gesprochen wurden und von mündlichen Erklärungen, die der Abfassung gerichtlicher notitiae vorausgingen.

Leges Visigothorum. Eine kritische Ausgabe der westgotischen Gesetze, die K. Zeumer für die Mon. Germ. hist. veranstaltet, befindet sich im Druck. In der Oktavausgabe (Fontes iuris germanici antiqui in usum scholarum ex Mon. Germ. hist. separatim editi) liegen vor die Leges Eurici und die Lex Reccessvindiana als Leges Visigothorum antiquiores ed. Zeumer 1894. Die provençalische Rechtsaufzeichnung hat Gaudenzi entdeckt und ediert unter dem Titel: Un' antica compilazione di diritto Romano e Visigoto con alcuni frammenti delle legge di Eurico 1886, sie stehen auch in der Z.[2] f. RG. VII 236 und in Zeumers Leges Visigothorum 1894. Die zur Zeit zugänglichste Ausgabe der Lex Visig. vulgata ist die bei Walter, Corp. iur. germ. I. Die westgotischen Formeln bei Zeumer, Formulae p. 575. Dazu Biedenweg, Commentatio ad formulas Visigothicas, Diss. inaug. 1856. — Zur Litteratur des Westgotenrechts Helfferich, Entstehung und Geschichte des Westgotenrechts 1858. Dahn, Westgotische Studien 1874. Waitz, Abhandlungen zur deutschen Verfassungs- und Rechtsgeschichte 1896, S. 391 ff. Arthur Schmidt, Z.[2] f. RG. IX 223, insbesondere aber K. Zeumer, Geschichte der westgotischen Gesetzgebung im Neuen Archiv XXIII 419 ff., XXIV 39 ff., XXVI 97 ff.; — Über zwei neu entdeckte westgotische Gesetze im Neuen Archiv XXIII 75 ff. Ficker, Über nähere Verwandtschaft zwischen gotisch-spanischem und norwegisch-isländischem Recht in den Mitt. f. österr. GF., 2. Ergänzungsbd. S. 455 ff. 1888.

Lex Burgundionum. Ausg. von Bluhme in den Mon. Germ. LL. III 525, besser von R. von Salis in der Quartserie der Leges, Sectio I, tomus 2, 1892. Einen genauen Abdruck einzelner Handschriften gab Valentin-Smith, La Loi Gombette 1889 f. Vgl. Zeumer, Zur Textkritik und Geschichte der Lex Burgundionum im Neuen Archiv XXV 259.

Edictus Langobardorum. Ausg. von Bluhme in den Mon. Germ. LL. IV, als Schulausgabe in 8° u. d. T. Edictus ceteraeque Langobardorum leges 1869. Liber legis Langob. Papiensis dictus, hrsg. von Boretius a. a. O. Concordia und Lombardae rubricae, hrsg. von Bluhme a. a. O. Baudi a Vesme, Edicta regum Langob. 1855 (in den Monum. hist. patriae), abgedruckt von Neigebaur 1855. Die Lombarda-Commentare, hrsg. von Anschütz 1855. Summa Legis Longobardorum, Longobard. Rechtsbuch aus dem 12. Jahrh., hrsg. von Anschütz 1870. Das Cartularium Langobard. hat Boretius in Mon. Germ. LL. IV 595 ff. ediert. Padeletti, Fontes iuris italici medii aevi 1877. — Schupfer, Manuale di storia del diritto italiano, Le fonti, leggi e scienza 2. ed. 1895. Merkel, Geschichte des Langobardenrechts 1850. Tamassia, Fonti del Editto di Rotari 1889; — Römisches und westgotisches Recht in Grimoalds und Liutprands Gesetzgebung, Z.[2] f. RG. XVIII 148. Pasquale del Giudice, Le tracce di diritto romano nelle leggi longobarde in den Studi di storia e diritto 1889, p. 362. Solmi, Diritto langobardo e diritto nordico 1898. Kier, Edictus Rotari, Studier vedroerende Longobardernes Nationalitet 1898. Ficker, Das langobard. und die skandinav. Rechte, Mitt. f. österr. GF. XXII. Siegel, Die Lombarda-Commentare, in den Sitzungsberichten der Wiener Akad. XL. Bruckner, Die Sprache der Langobarden 1895.

§ 15. (Fortsetzung.) Die römischen Rechtsbücher.

Auch das römische Recht, nach dem die Romanen und die Kirche lebten, hat eine Reihe von Rechtsquellen aufzuweisen, die in den germanischen Staaten entstanden sind. Während die germanischen Leges dem Mangel geschriebenen Rechtes abhelfen sollten, haben die römischen Rechtsquellen der germanischen Reiche den Grund ihrer Entstehung in dem Übermaß des überlieferten geschriebenen Rechts, das die Rechtspraxis nicht mehr zu bewältigen vermochte. Da man die geistige Beherrschung der römischen Rechtsquellen verlernt hatte, ergab sich das Bedürfnis nach sichtenden und epitomierenden Rechtssammlungen. Für die Römer des Westgotenreiches ließ Alarich II. 506 das römische Recht in der Lex Romana Visigothorum (Breviarium Alaricianum) zusammenstellen, indem er zugleich die Anwendung jeder

anderen römischen Rechtsquelle verbot. Die Lex enthält eine Auswahl von Konstitutionen des Theodosianus, posttheodosianische Novellen (bis 463), den sogen. Liber Gaii, die Sententiae des Paulus, Konstitutionen aus dem Codex Gregorianus und Hermogenianus und eine Stelle aus den Responsen Papinians. Das Ganze ist mit Ausnahme des Gaius von einer fortlaufenden Glosse, interpretatio, begleitet. Im Westgotenreiche hob Recceswind die Geltung der Lex Romana Visigothorum auf. Allein sie blieb bei der römischen Bevölkerung des fränkischen Reiches in lebhaftem Gebrauch. Als ein Auszug daraus stellt sich die in Churrätien wohl bereits vor dem Ausgange des achten Jahrhunderts vorhandene Lex Romana Curiensis dar, eine bedeutsame Quelle für die Kenntnis des römischen Vulgarrechts, die zugleich einen weitgehenden Einfluß deutscher Rechtssitte auf das Recht der romanischen Bevölkerung zum Ausdruck bringt. Aus Churrätien stammt noch eine andere Rechtsquelle, die dem Anfang des neunten Jahrhunderts angehört, die sogen. Capitula Remedii, eine Satzung von zwölf Kapiteln hauptsächlich strafrechtlichen Inhalts.

In Burgund entstand unter König Gundobad vor 506 für die römischen Provinzialen die Lex Romana Burgundionum, als ein Seitenstück zur Lex Gundobada. Sie wurde in der Art ausgearbeitet, daß man zur Gundobada passende Parallelstellen aus den römischen Rechtsquellen zusammenstellte. Da die Lex Romana Burgundionum die Anwendung der übrigen römischen Rechtsquellen nicht ausschloß, so kam in Burgund die Lex Romana Visigothorum in so vorwiegenden Gebrauch, daß sie jene schließlich verdrängte.

Im ostgotischen Reiche war die Gesetzgebung für die germanische und für die römische Bevölkerung von vornherein eine gemeinsame. Die Gesetze der ostgotischen Könige nannten sich Edikte, nicht Leges, da sich die Ostgotenkönige zwar das ius edicendi beilegten, wie es die römischen Magistrate besaßen, aber die kaiserliche Gesetzgebung noch als ein Reservatrecht der oströmischen Kaiser betrachteten. Nur auf römischen Rechtsquellen beruht ein aus 155 kurzgefaßten Kapiteln bestehendes Edikt, das König Theoderich vor 507 ausarbeiten ließ. Für die Ostgoten galt daneben gotisches Gewohnheitsrecht, das sich als Personalrecht von Überresten ostgotischer Bevölkerung noch gegen Ende der langobardischen Zeit nachweisen läßt. Zu dem Edikt kommen noch vereinzelte Verordnungen Theoderichs und seines Nachfolgers

Athalarich, wie denn auch von dem Vorgänger Theoderichs Odoaker eine vereinzelte Verordnung kirchenrechtlichen Inhalts überliefert ist. Nach der Zertrümmerung des ostgotischen Reiches geriet die ostgotische Gesetzgebung in Vergessenheit und brachte die oströmische Herrschaft die Rechtsbücher Justinians zur Geltung, welche in Italien auch nach der Einwanderung der Langobarden in Kraft blieben.

Lex Romana Visigothorum, hrsg. von Hänel 1849. Lex Romana Raetica Curiensis ed. K. Zeumer in Mon. Germ. LL. V. Ebenda die Capitula Remedii. Vgl. Stobbe, De lege Romana Utinensi 1853. Schupfer, La legge Rom. Udinese 1881 u. 1888; — Nuovi studi sulla legge Rom. Ud. 1882; — Il testamento di Tello e la legge Rom. Ud. 1889. Wagner in Z.[2] f. RG. IV 54. v. Salis ebenda IV 141. H. Brunner, ebenda IV 263. Zeumer, ebenda IX 1. Zanetti, La Legge Romana Retica-Coirese o Udinese 1900. v. Voltelini in Mitt. f. österr. GF., 6. Ergänzungsbd., S. 145.

Lex Romana Burgundionum, hrsg. von Bluhme in Mon. Germ. LL. III, von R. v. Salis in der Quartausgabe der Leges.

Edictum Theoderici, hrsg. von Bluhme in den Mon. Germ. LL. V. Gaudenzi in Z.[2] f. RG. VII 29. Schupfer, L'Editto di Teodorico 1888. Patetta, Sull' anno della promulgazione dell' Editto di Teodorico 1893.

II. Das Staatsrecht.

§ 16. Das Königtum.

Das germanische Volkskönigtum machte im fränkischen Reiche einem Königtum anderer Auffassung Platz, das durch die von ihm ausgehenden Eroberungen seine Macht derart erhöhte, daß es die Fülle der Staatsgewalt in sich vereinigte. In der galloromischen Bevölkerung gewann es eine Klasse von Unterthanen, die ein unbeschränktes Imperium gewohnt waren. Nicht zum wenigsten hat das Königtum seine Stellung dadurch befestigt, daß es die in den romanischen Gebieten bestehenden römischen Einrichtungen zur Verstärkung der Staatsgewalt verwerthete, daß es den mächtigen Einfluß der katholischen Kirche in seinen Dienst zog, und daß das gewaltig angewachsene Krongut die Mittel lieferte, um die königliche Gefolgschaft und das königliche Beamtentum zu vermehren und umfassende Landschenkungen vorzunehmen. Der übermäßigen Steigerung im sechsten folgte im siebenten Jahrhundert eine dauernde Schwächung der königlichen Gewalt, so daß es den Inhabern des Hausmeieramtes möglich wurde,

die königlichen Befugnisse an sich zu ziehen. Diese Einbuße wurde aber dadurch wieder ausgeglichen, daß der letzte Hausmeier die ursprünglich königlichen, nunmehr hausmeierlichen Rechte wieder an das Königtum brachte, indem er sich von den Franken zum König erheben ließ. Die Karolinger haben zunächst durch die Ausdehnung und Fortbildung der Keime des Lehnwesens und durch die planmäßige Verquickung von Kirche und Staat eine Stärkung der königlichen Gewalt in die Wege geleitet. Aber dank den Geistern, die sie gerufen und nicht auf die Dauer zu lenken vermochten, verfiel die Reichsgewalt seit Ludwig I. einem unaufhaltsamen Niedergang.

Der merowingische König führte den Titel rex Francorum und zwar auch dann, wenn er nur Teilkönig war. Karl der Große nannte sich seit der Unterwerfung der Langobarden (774) rex Francorum et Langobardorum ac patricius Romanorum. Nach der Kaiserkrönung wich der Titel patricius dem Kaisertitel. Dieser lautet seit Ludwig I. imperator augustus. Ludwig der Deutsche nennt sich nur noch rex, womit sich auch seine Nachfolger begnügen, soweit sie nicht den Kaisertitel führen. Vermutlich nach angelsächsischem Vorbilde nahm Karl der Große 768 die Demutsformel gratia Dei in den Königstitel auf. Wahrzeichen der königlichen Gewalt waren in merowingischer Zeit der Speer, die Heerfahne (gundfano) und der königliche Hochsitz, der Thron (solium regni). In karolingischer kamen Krone und Scepter, Schwert und Kreuz hinzu.

Ursprünglich ist auch bei den Franken mit dem Erbrechte des Königsgeschlechtes ein Wahlrecht des Volkes verbunden. Seit Chlodowech tritt dieses zurück. Erbberechtigt ist nur der Mannsstamm des merowingischen Königshauses ohne Unterscheidung ehelicher und unehelicher Geburt. Sind mehrere erbberechtigte Glieder der Dynastie vorhanden, so wird die Reichsverwaltung unter sie geteilt und zwar zu gleichen Teilen und zu gleichem Recht, so daß keiner der Teilregenten etwa als Oberkönig Hoheitsrechte über die anderen besitzt. Im siebenten Jahrhundert üben zunächst die Großen, später die Hausmeier das Recht aus, das von ihnen ausgewählte Mitglied des Königsgeschlechts durch Thronerhebung zum König einzusetzen. Die Erhebung Pippins war zugleich die Erhebung seines Hauses zum fränkischen Königsgeschlecht. Unter den Karolingern wurde die Reichsverwaltung ebenso wie unter den Merowingern zu gleichen Teilen und zu gleichem Rechte geteilt. Mit dem Erbrecht der Karolinger konkurrierte die

Teilnahme des Volks, insbesondere der Großen an der Besetzung des Throns und an den Reichsteilungen. Uneheliche Königssöhne hatten neben ehelichen kein Recht der Thronfolge. Im Gegensatz zum herkömmlichen Teilungsprincip verlangte die Idee des Kaisertums, weil sie die Universalmonarchie voraussetzte, die Einführung der Individualsuccession. Ludwigs I. Ordinatio imperii von 817, die durch eine Teilung zu ungleichem Recht und zu ungleichen Teilen einen Ausgleich zwischen jenen Gegensätzen versuchte, erwies sich als unausführbar, und nach aufreibenden Kämpfen wurde 843 im Verduner Vertrag das alte Teilungsprincip wieder zur Geltung gebracht.

Der Regierungsantritt war unter den Merowingern ein rein weltlicher Akt. Er erfolgte durch feierliche Thronbesteigung, dann zuerst bei unmündigen Thronerben, schließlich allgemein durch Thronerhebung (elevatio). Zum Zeichen förmlicher Besitzergreifung pflegte der merowingische König eine Umfahrt im Reiche zu halten. Seit Pippin wurde unter angelsächsischem Einfluß die auf altjüdisches Vorbild zurückgehende geistliche Salbung üblich[1]. Im neunten Jahrhundert trat dann der Salbung eine Königskrönung zur Seite. Sie erfolgte entweder als ein geistlicher oder als ein weltlicher Akt, hatte aber ebenso wie die Salbung keine staatsrechtliche Bedeutung für die Erlangung der Königswürde.

Als König Pippin 754 von Papst Stefan II. zum patricius Romanorum erhoben wurde, sollte er dadurch eine Stellung erlangen, wie sie früher dem Exarchen von Ravenna als Vertreter des byzantinischen Reiches im römischen Gebiete von Rechts wegen gebührt hatte. Karl der Große behandelte dieses Gebiet, nachdem er 774 den neuen Titel angenommen hatte, wie einen Teil seines Reiches. An Stelle des Patriciats trat 800 die Würde des römischen Kaisers. Das Kaisertum gewährte seinem Inhaber nicht nur das Schutzrecht über die römisch-katholische Kirche, sondern auch die Herrschaft über das römische Gebiet. Karl der Große betrachtete das Kaisertum zunächst nur als eine persönliche Würde, erst 813 verband er es mit seinem Reiche und seinem Geschlechte. Die Kaiserkrönung, byzantinischer Sitte entstammend, erfolgte bei Karl dem Großen selbst als ein päpstlicher

---

[1] Annales regni Francorum recognovit Fr. Kurze p. 8: Pippinus secundum morem Francorum electus est ad regem et unctus per manum sanctae memoriae Bonefacii archiepiscopi et elevatus a Francis in regno.

Akt. Ludwig I. und Lothar I. wurden von ihren Vätern gekrönt, ließen sich aber beide nachträglich vom Papste salben und krönen. Seit der Mitte des neunten Jahrhunderts erschien die päpstliche Salbung als der die Kaiserwürde verleihende Akt. Dank den im karolingischen Hause eingetretenen Zerwürfnissen war es der römischen Kurie gelungen, die Verleihung der Kaiserwürde im Gegensatz zu der von Karl dem Großen und Ludwig I. bethätigten Auffassung zu einem päpstlichen Monopol zu gestalten.

Der König hat sämtlichen Unterthanen gegenüber die Banngewalt. Banngewalt ist das Recht, bei Strafe zu gebieten und zu verbieten. Bann heißt ein derartiger Befehl und ebenso die Folge seiner Übertretung. Folge der Nichtbeachtung des Königsbannes ist in der Regel eine Brüche von 60 Solidi. Der Bann äußert sich als Friedensbann, als Verwaltungsbann und als Verordnungsbann und dient als der wichtigste Hebel zur Ausbildung des das Volksrecht reformierenden Königsrechts.

Die Unterthanen schulden dem König Treue, sie hießen in merowingischer Zeit leudes oder homines des Königs und bekräftigen ihre Treupflicht durch einen Treueid[1].

Der König hat die Heergewalt, er bestimmt, in welchem Umfang die Heerpflichtigen zum Heerdienst im Einzelfalle herangezogen werden sollen, er hält Heerschau ab und führt das Heer, wenn er nicht einen besonderen Heerführer ernennt. Er hat die oberste Gerichtsbarkeit und verwaltet sie persönlich im Königsgerichte. Er vertritt das Reich nach außen hin und entscheidet über Krieg und Frieden. Er ist oberstes Organ der Friedensbewahrung. Der allgemeine Friede erscheint als Königsfriede. Der König hat Regierungsrechte in kirchlichen Angelegenheiten, insbesondere das Recht der Berufung von Synoden und der Besetzung der Bistümer. Er besitzt die Amtshoheit und ist Eigentümer des Fiskalgutes. Ihm gebührt das Münzrecht, das Recht auf Zölle und Verkehrsabgaben.

Des Königs Wort genießt erhöhte Glaubwürdigkeit. Sein Zeugnis darf im Rechtsgang bei Verwirkung des Lebens nicht angefochten werden. Wird im Namen des Königs Klage erhoben, so ist sein Ver-

[1] Nach Marculf I, 40 müssen die Unterthanen fidelitatem et leudesamio (homagium) promittere et coniurare. Der Inhalt des Unterthaneneides beruht auf einer Nachbildung des Gefolgseides.

treter von der Pflicht entbunden, die Klage durch einen Voreid zu bekräftigen.

Siehe die Litteratur zu § 10. Pontus Fahlbeck, La royauté et le droit royal francs 1883. Havet, Questions Mérovingiennes 1885. Schulze, Geschichtliche Entwicklung der fürstlichen Hausverfassung im deutschen Mittelalter, Z.[1] f. RG. VII. v. Pflugk-Harttung, Zur Thronfolge in den germanischen Stammesstaaten Z.[2] f. RG. XI 177 ff. Hubrich, Fränkisches Wahl- und Erbkönigtum zur Merowingerzeit 1889. Walther Schücking, Der Regierungsantritt I: die Urzeit und die Zeit der ost- und westgermanischen Stammesreiche 1899. Döllinger, Das Kaisertum Karls des Großen und seiner Nachfolger, Münchener histor. Jahrbuch 1865, S. 299 ff. H. Brunner und K. Zeumer, Die Konstantinische Schenkungsurkunde 1888. W. Sickel, Zur Geschichte des Bannes, Marburg 1886.

§ 17. Der Hof des Königs und die Reichsverwaltung.

Das Staatsrecht der fränkischen Monarchie war hauptsächlich Verwaltungsrecht. Die dem spätrömischen Rechte eigentümliche Trennung des Civil- und Militärdienstes blieb ihm vom Hause aus fremd. Die oberste Reichsverwaltung führte der König selbst. Eine ständige Residenz hatte er weder in merowingischer, noch in karolingischer Zeit. Der König hielt Hof[1] in den Pfalzen, die sich in den verschiedenen Teilen des Reichs auf Königsgut befanden. Von den Personen des Hofstaats, aulici, palatini, hatten nur einzelne ein bestimmtes Amt. Die übrigen standen zur Disposition des Königs. Zu jenen zählten die Inhaber der vier germanischen Hausämter (Truchseß, Kämmerer, Marschall und Schenke), die hier von freien, oft von vornehmen Leuten des Gefolges versehen wurden. Doch erscheint an Stelle des Truchseß und zwar als oberster Beamter des Hofhalts, der Seneschall oder maior domus. Der Kämmerer heißt in merowingischer Zeit thesaurarius oder cubicularius, in karolingischer camerarius. Der Marschall tritt unter dem römischen Titel comes stabuli auf. Zu eigentlichen Staatsgeschäften wird er ebensowenig zugezogen wie der oberste Schenke, princeps pincernarum,

[1] Eine Darstellung der karolingischen Hofverwaltung besitzen wir in der 882 verfaßten Schrift des Erzbischofs Hinkmar von Reims: De ordine palatii. Ihr liegt ein libellus de ordine palatii zu Grunde, den Abt Adalhard von Corbie, einer der Räte Karls des Großen, abgefaßt hatte. Hincmarus, De ordine palatii in Capit. II 517. Ausgabe mit Kommentar von Maurice Prou 1885.

buticularius. Als Ceremonienmeister fungiert unter den Karolingern ein summus ostiarius, als Quartiermeister des Hofs ein mansionarius.

Der maior domus, Hausmeier, dessen Amt auch bei den Ostgoten, Burgundern, Vandalen, Langobarden und Angelsachsen vorkommt, hatte am fränkischen Königshofe wahrscheinlich von Anfang an, jedenfalls seit circa 600, die Anführung der königlichen Gefolgsgenossen, der sogen. Antrustionen. Da diese den Kern der fränkischen Aristokratie bildeten, schwang er sich zu deren politischem Vertreter auf. Seit den Ereignissen, die den Sturz der Königin Brunhildis herbeiführten, ist der oberste Beamte der Hofverwaltung der erste Beamte der Staatsverwaltung geworden. Die hauswirtschaftlichen Funktionen seines Amtes sind von da ab einem besonderen Seneschalk übertragen. Der Hausmeier wurde ursprünglich vom König ernannt, vorübergehend von den Großen des Reichs präsentiert oder geradezu gewählt. Schließlich wurde das Amt, das die wesentlichen königlichen Rechte an sich gezogen hatte, Erbgut des austrasischen Herzogsgeschlechtes der Arnulfinger. Als der letzte Hausmeier sich zum fränkischen König erhoben hatte, ließ er das Amt des Hausmeiers erlöschen, ja das Königtum befolgte von da ab die Politik, die Ausbildung eines kräftigen und ständigen Centralbeamtentums für das Reich zu verhindern.

Die königliche Kanzlei steht in merowingischer Zeit unter dem Referendarius, in karolingischer unter dem Kanzler. Der merowingische Referendar fertigt u. a. auch die königlichen Gerichtsurkunden aus, jedoch, da er nicht etwa als Gerichtsschreiber an den Verhandlungen des Königsgerichtes teilnimmt, auf Grund eines vom Pfalzgrafen als Beisitzer des Königsgerichtes abgegebenen Referates, das als testimonium comitis palatii in dem Kontext der Urkunde ausdrücklich erwähnt wird. In karolingischer Zeit ist die Ausstellung der Gerichtsurkunden aus dem Ressort der Kanzlei ausgeschieden, es existieren besondere Gerichtsschreiber, die dem Pfalzgrafen unterstellt sind, eine Neuerung, die mit der verschiedenen Behandlung des Urkundenbeweises im salischen und ribuarischen Rechte zusammenhängt und das Verschwinden der das Referat des Pfalzgrafen betreffenden Klausel in den placita zur Folge hat. Der karolingische Pfalzgraf hat außerdem in weltlichen Sachen den Vortrag vor dem König und fungiert in Vertretung des Königs als Richter, in welcher Eigenschaft er für

minder wichtige Sachen als ständiger Vertreter bestellt ist. Die am Hofe lebenden Geistlichen, zu denen in karolingischer Zeit auch die Kanzleibeamten gehörten, standen unter der Aufsicht und Leitung des ersten Hofkaplans, primus capellanus, archicapellanus, der in kirchlichen Angelegenheiten den Vortrag vor dem Könige hatte. Ludwig der Deutsche vereinigte dann das Amt des Hofkaplans mit dem des Kanzlers. Seit der Leiter der Kanzlei zugleich das Haupt der Hofklerisei war, gewann er hervorragenden politischen Einfluß. In Sachen der Hof- und Reichsverwaltung beriet sich der König, wie das in der Natur der Dinge lag, zunächst mit Personen des Hofstaats, die sein besonderes Vertrauen genossen. Er fragte um Rat, wen er eben fragen wollte. Es gab aber auch berufsmäßige Räte des Königs, die er aus seiner ständigen Umgebung wählte oder von auswärts an seinen Hof zog. Sie führten den Amtstitel consiliarii und hießen wohl auch senatores oder consiliarii a secretis.

Beamte für die Verwaltung der königlichen Domänen waren unter den Merowingern die domestici. Es gab einen domesticus am königlichen Hofe, welcher die Oberaufsicht über die Domänenverwaltung hatte. Außerdem walteten domestici in den einzelnen Provinzen des Reichs. Noch in merowingischer Zeit zog der Hausmeier die Funktionen des Hofdomestikus an sich. Die provinziale Domänenverwaltung steht in karolingischer Zeit unter der Aufsicht und Kontrolle der königlichen Missi. Die ständigen Domänenbeamten erscheinen nunmehr unter den Namen actores dominici. Der einzelne Gutskomplex, fiscus, ist in eine Anzahl ministeria eingeteilt, deren jedes einem Unterbeamten des actor, einem maior, zugewiesen ist.

Öffentliche Angelegenheiten pflegte der König mit den Großen des Reichs auf den Reichs- oder Hoftagen zu beraten, die in der Regel im Anschluß an Hoffestlichkeiten stattfanden. Sie enthalten den rechtsgeschichtlichen Keim unserer ständischen und parlamentarischen Vertretungskörper. Die Teilnahme erscheint nicht unter dem Gesichtspunkte des Rechts, sondern der Pflicht und beschränkt sich thatsächlich auf das höhere geistliche und weltliche Beamtentum und auf die Antrustionen der merowingischen, die königlichen Vassallen der karolingischen Zeit. Im Monat März, seit 755 im Mai wurde Heerschau abgehalten; die Heerversammlung hieß daher Märzfeld, dann Maifeld (auch wenn sie etwa in den Hochsommer fiel). Bei dieser Gelegenheit machte man dem versammelten Volke Mitteilung über wichtigere Ent-

schlüsse, mitunter deshalb, um sich die Akklamation zu verschaffen, ein Vorgehen, in welchem das einzige Moment der fränkischen Verfassung liegt, das an die Stellung der alten Landesgemeinde erinnert. Die Mitregierung, die diese einst ausgeübt hatte, begannen unter veränderten Verhältnissen seit Ludwig I. die Hof- und Reichstage zu erwerben.

Pertz, Geschichte der merowingischen Hausmeier 1819. Bonnell, De dignitate maioris domus Francorum 1858. Hermann, Das Hausmeieramt ein echt german. Amt, in Gierkes Untersuchungen IX. Pernice, De comitibus palatii commentatio 1863. Heinrich Brunner, Das Gerichtszeugnis und die fränk. Königsurkunde (Festgaben für Heffter) 1873. Breßlau, Handbuch der Urkundenlehre 1889 I 259 ff. Seeliger, Erzkanzler und Reichskanzler 1889. Rud. His, Die Domänen der röm. Kaiserzeit 1896.

§ 18. Die Verwaltungsbezirke und ihr Ämterwesen.

Das Reich zerfiel in eine große Anzahl von Grafschaften (comitatus) oder Gauen[1]. Unter den Merowingern stand in einzelnen Teilen des Reiches über den Grafschaften ein größerer Verwaltungsbezirk, das Herzogtum, ducatus. Die Grafschaft gliederte sich in eine Anzahl von Hundertschaften (centenae), welche die Bedeutung räumlicher Bezirke gewonnen hatten. In Gallien hieß der Unterbezirk der Grafschaft vicaria.

An der Spitze der Grafschaft stand ein vom König ernannter Beamter, comes, grafio. Er hatte militärische Gewalt, die vermutlich den Ausgangspunkt des Amtes bildete; insbesondere lag ihm ob, den Heerbann der Grafschaft auszuheben[2] und anzuführen. In den neufränkischen Gebieten succedierte er in die Jurisdiktion des römischen Provinzialstatthalters, in den altsalischen Landen war er zur Zeit der Abfassung der Lex Salica noch auf die Exekution beschränkt, hier hat er die Stellung des Richters im Gau erst im Laufe des sechsten Jahrhunderts erlangt, nachdem er einen nicht königlichen Beamten der Salfranken, den Thungin, thunginus, verdrängt hatte, der bis dahin als Vorsitzender in den echten Dingen der Hundertschaften fungierte. Der

[1] Das Wort Gau (pagus) bezeichnet durchaus nicht immer den Grafschaftsgau, sondern wird auch für größere oder für kleinere Bezirke verwendet. An Stelle des Wortes Gau treten mitunter andere Ausdrücke, so Bant und Land, Para, Eiba, Feld.

[2] Regelmäßig zog er auch die Heerbannbußen ein. Doch verwendete Karl der Große dafür besondere haribannatores.

Graf besaß ferner die Polizeigewalt im Gau und war königlicher Finanzbeamter. Festes Gehalt hatte er nicht. Doch bezog er ein Drittel der Gerichtsgefälle und der Bannbußen und die Nutzungen der Grundstücke, die als Amtsgut mit der Grafschaft verbunden waren (pertinentia comitatus, fiscus comitialis). Auf seinen Dienstreisen konnte er von den Gauleuten unentgeltliche Beherbergung, Beförderung und Spanndienste verlangen. Die königliche Gerichtsgewalt war ihm nicht in vollem Umfang übertragen; im eigenen Wirkungskreise besaß er nur einen Bann von 15 Solidi. Doch wurde ihm schon in fränkischer Zeit für gewisse Fälle (den sächsischen Grafen allgemein für causae maiores) der Königsbann von 60 Schillingen übertragen, wie denn überhaupt die gräfliche Gewalt in sichtlicher Zunahme begriffen ist. Ursprünglich konnte der König den Grafen beliebig einsetzen und absetzen. Unter Ludwig I. und seinen Nachfolgern geschah die Verleihung des Amtes nach lehnrechtlichen Grundsätzen. Gegen Ende der fränkischen Zeit wurde die Vererbung der Grafschaft vom Vater auf den Sohn zunächst in Westfrancien die herrschende Regel.

Schon die merowingische Zeit kannte als Vertreter des Grafen für den Einzelfall bestellte missi comitis. Unter den Karolingern findet sich in Westfrancien und Italien ein besonderer Beamter als ständiger Vertreter des Grafen in der Grafschaftsverwaltung, der den Titel vicecomes führt.

Über mehrere Grafen war in merowingischer Zeit ein Herzog (dux) gesetzt, der die militärischen Kräfte eines größeren Bezirkes unter sich vereinigte und eine den Grafen übergeordnete Gerichtsgewalt ausübte. Doch existierte nicht überall ein Herzogtum, sondern es gab zahlreiche Grafen, die nicht unter einem Herzog standen. Zur Zeit der Schwäche des merowingischen Königtums gelang es in einzelnen Teilen des Reichs den Herzogen eine erbliche und ziemlich unabhängige Stellung zu gewinnen, in der sie zwar die Oberhoheit des Königs anerkannten, aber sich nicht mehr als Beamte betrachteten. Im Gegensatz zum alten Amtsherzogtum kann man dieses Herzogtum mit staatsrechtlich sanktionierter Selbständigkeit als Stammesherzogtum bezeichnen. Den Karolingern gelang es, das Stammesherzogtum allenthalben wieder zu beseitigen. Der karolingischen Verfassung ist ein besonderes Herzogtum unbekannt. Doch findet sich der Titel dux. Ihn führen nicht selten die Markgrafen (marchiones, marchisi), welchen an den Reichsgrenzen ein Gebiet von dem Umfange mehrerer Graf-

schaften in die Hände gelegt ist, um einen kräftigeren Grenzschutz zu ermöglichen.

In den Hundertschaften ist der vom Volke gewählte Hundertschaftsvorsteher (centenarius, hunno) vielfach, aber nicht überall, zu einem Unterbeamten des Grafen geworden, den der Graf unter Beteiligung des Volkes ernannte. Jener war mit der richterlichen Exekution und mit der Eintreibung der fiskalischen Gefälle betraut und erscheint daher auch unter dem Namen Schultheiß (sculthaisus). Bei Gericht saß er dem Grafen als Gehülfe zur Seite. Im gebotenen Ding konnte er ihn als Richter vertreten. Der neustrische Graf hatte in den romanischen Gebieten einen Unterbeamten, vicarius, für den Bezirk der Vikarie. Nachdem in karolingischer Zeit der Centenar zum Unterbeamten des Grafen geworden, wurden die Ausdrücke vicaria und centena, Vikar und Centenar, als gleichbedeutend gebraucht.

Das ribuarische Recht kannte das Amt eines ständigen Gerichtschreibers, cancellarius, der im Mallus anwesend war und daselbst die öffentliche Vollziehung von Urkunden besorgte. Die ribuarische Einrichtung drang auch in das salische und in das alamannische Rechtsgebiet ein, doch geriet sie seit der zweiten Hälfte des neunten Jahrhunderts allenthalben in Verfall. Dagegen erhielt sich in Italien die in karolingischer Zeit durchgeführte Einsetzung amtlicher und ständiger Schreiber der Grafschaftsgerichte, womit die Entstehung eines öffentlichen Notariats in Zusammenhang steht.

Ein wirksames Mittel zur Centralisierung der Reichsverwaltung schuf Karl der Große in dem Institute der missi dominici. Schon früher hatten die Könige von Fall zu Fall Bevollmächtigte mit Specialaufträgen in einzelne Reichsteile geschickt (missi ad hoc). Karl machte hieraus eine organische Einrichtung der Verwaltung, indem er das Reich in große missatische Sprengel teilte, von denen jeder durch mehrere missi, gewöhnlich zwei, einen geistlichen und einen weltlichen Großen, regelmäßig bereist wurde. Diese hatten die Thätigkeit der ordentlichen Beamten zu kontrollieren und zu ergänzen und hielten Landtage und, mit der außerordentlichen Gewalt des Königs versehen, Gerichtstage ab. Die Stellung dieser ordentlichen wandernden Missi war keine ständige. Meist wurden für jeden Reisebezirk jährlich neue Missi ernannt. Als eine zwischen Königtum und Grafschaft stehende Gewalt bot das missatische Institut einen Ersatz für das von den Karolingern nicht mehr geduldete Herzogtum. Als unmittelbare Stell-

vertreter des Königs brachten die Missi unter Karl dem Großen die Reformgedanken des Königshofes in allen Teilen des Reiches zur Geltung. Unter Ludwig I. begann die Einrichtung zu entarten. Indem das missatische Amt auf territoriale Gewalten des missatischen Sprengels übertragen wurde, entwickelte sich die Institution ständiger Missi. Wandernde Missi wurden nur noch ausnahmsweise abgeschickt. Im ostfränkischen Reiche fanden sich seit Ludwig dem Deutschen nur noch ständige Missi und missi ad hoc.

Eichhorn, Ursprüngliche Einrichtung der Provinzialverwaltung im fränk. Reich, Z. f. geschichtl. Rechtswissenschaft VIII. Landau, Beschreibung der deutschen Gaue 1855. 1857. Thudichum, Die Gau- und Markverfassung in Deutschland 1860. A. Pernice, Artikel Graf in Ersch und Grubers Encyklopädie. W. Sickel, Wesen des Volksherzogthums in v. Sybels histor. Z. NF. XVI 407. Stenzel, De marchionum in Germania origine et officio publico 1824. Alfr. Weber, Der Centenar nach den karoling. Kapitularien 1894. Victor Krause, Geschichte des Instituts der missi dominici 1890 (Mitt. f. österr. GF. XI 193 ff.).

§ 19. Die Reichsverwaltung und die Leistungen der Unterthanen.

Eine geordnete Finanzverwaltung sucht man auch im fränkischen Reiche vergebens. Staatsgut und Privatgut des Königs wurde nicht unterschieden, wie überhaupt nicht die öffentlichrechtliche und die privatrechtliche Stellung des Königtums, ein Charakterzug, der sich in der Folge auch dem Beamtentum mitteilte. Eine allgemeine Steuerpflicht der Unterthanen kannte man nicht. Die römische Steuerverfassung ließ man verfallen und entarten. Einzelne abhängige Völkerschaften zahlten Tribute. Für Überlassung und Benutzung von Königsland, insbesondere von Rottland wurden Abgaben privatrechtlicher Natur entrichtet (stuofa, medem). Sonstiges Einkommen des königlichen Fiskus, über den der König einseitig verfügte, bildeten die Gerichtsgefälle und die Bannbußen, das Āchtergut, Schutzzinse, Zölle und Verkehrsabgaben, Jahresgeschenke (dona annualia), die für die Kirchen seit Karl dem Großen den Charakter pflichtmäßiger Leistungen annahmen, insbesondere aber das Erträgnis der königlichen Domänen, deren Verwaltung Karl der Große zum Schwerpunkte des ganzen Finanzwesens machte und noch kurz vor seinem Tode in der Fürsorge für die Zukunft seines Hauses durch eine umfassende und eingehende

Verordnung, das Capitulare de villis von 812, bis in die kleinsten Einzelheiten regelte.

Im übrigen war das Gemeinwesen auf die persönlichen Leistungen der Unterthanen angewiesen, die zum Heerdienst, zum Gerichtsdienst, zu öffentlichem Polizeidienst (Gerichtsfolge und Landfolge) und zu gewissen öffentlichen, zum Teil aus dem römischen Postwesen hervorgegangenen Fronden verpflichtet waren.

Eine folgenschwere Umwandlung vollzog sich im Heerwesen. Zwar ist eine verfassungsmäßige Änderung der Heerpflicht unter den Karolingern nicht durchgeführt worden, allein die zunehmende Leistungsunfähigkeit der kleinen Grundbesitzer und die veränderte Art der Kriegsführung brachten den auf der allgemeinen Unterthanenpflicht beruhenden Heerbann allmählich zur Auflösung und veranlaßten die Heeresverwaltung, das Volksaufgebot durch Lehnsmilizen, die Fußtruppen durch Reiter zu ersetzen. Grundsätzlich lastete im fränkischen Reiche die Heerpflicht auf allen freien und wehrhaften Männern. Königliche Verordnung bestimmte, in welchem Umfang für den einzelnen Fall das Aufgebot der Wehrpflichtigen erfolgen solle; leitende Gesichtspunkte waren hierbei das jeweilige Erfordernis der Heeresstärke und die Leistungsfähigkeit des Einzelnen. Um letztere zu berücksichtigen, wurde für das einzelne Aufgebot eine nach königlicher Anordnung wechselnde Vermögensquote als die dem persönlichen Heerdienst zu Grunde liegende Einheit festgesetzt. Ärmere Freie wurden in der Weise zu Gruppen vereinigt, daß man nur von einem den persönlichen Heerdienst verlangte, die anderen aber zu einer Beisteuer (adiutorium) verpflichtete. Wer widerrechtlich ausblieb, mußte die königliche Bannbuße bezahlen. Die Durchführung des Aufgebots fiel dem Grafen anheim, dem auch ein beschränktes Dispensationsrecht eingeräumt war. Hintersassen und Vassallen hatte in karolingischer Zeit ihr Senior, der Grund- oder Lehnsherr, aufzubieten. Handelte es sich um die Verteidigung des Landes gegen feindliche Einfälle, so war jedermann ohne Ausnahme verpflichtet, dem Rufe zur Landwehr (lantwêri) zu folgen. Während die Heeresverwaltung genötigt war, den Druck, mit dem die Heerpflicht auf den kleineren Grundbesitzern lastete, mehr und mehr zu erleichtern, wurde andererseits der Kriegsdienst, den sie zu leisten vermochten, durch eine Veränderung militärisch-technischer Natur mehr und mehr entwertet. Die Heere, welche die Gründung des fränkischen Reiches vollbrachten, bestanden fast ausschließlich aus Fußvolk; nur die

Führer und die Gefolgsgenossen waren beritten. Im vierten und fünften Jahrzehnt des achten Jahrhunderts machte sich aus Anlaß der Kämpfe mit den Arabern das Bedürfnis nach Schöpfung einer leistungsfähigen Kavallerie geltend. Karl Martell und seine Söhne griffen zu diesem Zwecke an das Kirchengut. Sie vergabten Kirchengüter an fränkische Große, die ihrerseits durch Weiterverleihungen kleinere Vassallen in den Stand setzten, sich reitermäßig auszurüsten. Der vermehrten Reiterei wegen sah schon Pippin sich genötigt, das Märzfeld in den Mai zu verlegen. Hand in Hand mit dem Lehnwesen schritt das Reiterwesen von Westen nach Osten vor. In Westfrancien sind schon um die Mitte des neunten Jahrhunderts die Heere fast ausschließlich Reiterheere, die zum Teil aus freien Vassallen und zum Teil aus Ministerialen, reitermäßig ausgerüsteten Knechten, bestehen. Bei den rechtsrheinischen Stämmen hat sich diese Entwicklung erst in der nachfränkischen Zeit durchgesetzt.

Die Gerichtspflicht lastete hauptsächlich auf der Hundertschaft, deren Gerichtsversammlungen für Streitigkeiten aus der ganzen Grafschaft kompetent waren und bezog sich in gleicher Weise auf die echten ungebotenen Dinge des Volksrechts, die vom Grafen abgehalten wurden, wie auf die gebotenen Dinge, die Graf oder Centenar nach Bedarf kraft ihrer Amtsgewalt ansetzten und in denen nur causae minores, nicht aber die dem echten Ding vorbehaltenen causae maiores entschieden werden konnten. Die allgemeine Gerichtspflicht mußte in karolingischer Zeit, weil sie sich angesichts der eingetretenen Ungleichheit der Besitzverhältnisse für die ärmeren Freien als zu drückend erwies, auf drei allgemeine Gerichtsversammlungen im Jahre beschränkt werden; für die gebotenen Dinge wurde sie durch die Bestellung ständiger Urteilfinder, der Schöffen (scabini), ersetzt.

Hüllmann, Deutsche Finanzgeschichte des Mittelalters 1805. Ilse, Geschichte des deutschen Steuerwesens I: Staatsausgaben, Zeit der Karolinger 1844. Guérard, Des impositions publiques dans les Gaules, Biblioth. de l'école des chartes I 336. Dahn, Zum merowing. Finanzrecht in den Abhandl. f. Konrad v. Maurer 1893, S. 335 ff. Falke, Geschichte des deutschen Zollwesens 1869. Wetzel, Das Zollrecht der deutschen Könige von den ältesten Zeiten bis zur goldenen Bulle 1892. Guérard, Explication du capitulaire de villis, Mémoires de l'institut de France, académie des inscriptions et belles lettres 1857, tom. 21. Gareis, Bemerkungen zu Kaiser Karls des Großen Capitulare de villis in den Abhandl. für K. v. Maurer 1893, S. 209 ff.; —

Die Landgüterordnung Karls des Großen 1895 (Ausgabe mit Erläuterungen).

Stenzel, Versuch einer Geschichte der Kriegsverfassung Deutschlands im Mittelalter 1820. Alfred Boretius, Beiträge zur Kapitularienkritik 1874, S. 71 ff. H. Brunner, Der Reiterdienst und die Anfänge des Lehnwesens in den Forschungen zur Geschichte des deutschen und franz. Rechts 1894, S. 39 ff. Baldamus, Das Heerwesen unter den späteren Karolingern 1879 in Gierkes Untersuchungen IV.

Hermann, Über die Entwicklung des altdeutschen Schöffengerichts 1881. W. Sickel, Die Entstehung des Schöffengerichts, Z.[2] f. RG. VI 1. H. Brunner, Die Herkunft der Schöffen in den Forschungen zur Geschichte des deutschen und franz. Rechtes 1894, S. 248. L. Beauchet, Histoire de l'organisation judiciaire de France 1886. Éd. Beaudouin, La participation des hommes libres au jugement dans le droit franc 1888.

§ 20. Die Anfänge des Lehnsstaates.

Während die Verfassung der älteren merowingischen Zeit im wesentlichen auf dem Grundsatz der gleichen Unterordnung aller Unterthanen unter das Königtum und damit unter die Staatsgewalt beruhte, machte sich seit der Wende des siebenten Jahrhunderts eine tiefgreifende Verschiebung geltend, welche einen Teil der Unterthanen in ein näheres Verhältnis zum König brachte, einen anderen der unmittelbaren Einwirkung der öffentlichen Gewalt in gewissen Beziehungen entrückte und so eine Auflockerung des allgemeinen Unterthanenverbandes herbeiführte. Verschiedene, zum Teil in die spätrömische Zeit Galliens zurückreichende Verhältnisse wirkten zusammen, um diese Veränderung in die Wege zu leiten. Insbesondere kommen dafür das Benefizialwesen, die Vassallität, die Grundherrlichkeit, die Immunität und die Stellung der Kirche zum Staate in Betracht.

Das Benefizialwesen hatte eine Vorstufe in den Landschenkungen der merowingischen Könige. Unter den Merowingern war es zuerst Sitte, dann politische Notwendigkeit geworden, die Großen durch Schenkung von Krongütern an das Königtum zu fesseln. Die merowingische Landschenkung begründete, wenn sie nicht ausdrücklich zu freiem Eigentum erfolgte, gemäß dem germanischen Schenkungsbegriffe nur ein beschränktes Eigentum des Beschenkten; es konnte ohne Zustimmung des Schenkers nicht veräußert werden und fiel unter gewissen Voraussetzungen, insbesondere wenn der Beschenkte ohne männliche Nachkommen starb, an den Schenker zurück. Als Karl Martell

und seine Söhne sich auf umfassende Vergabungen angewiesen sahen, um sich dadurch die erforderliche Reiterei zu verschaffen, reichte das erschöpfte Krongut nicht aus. Die Kirchengüter, die sie zu diesem Zwecke verwendeten, konnten nach kanonischem Rechte nicht zu Eigentum, sondern nur zu Leiherecht vergabt werden. Die Vergabungen aus Kirchengut wurden daher unter den rechtlichen Gesichtspunkt des Benefiziums gestellt, der von nun ab auch bei Verleihungen von Krongütern maßgebend wird. Das Benefizium begründete ein zeitlich beschränktes Nutzungsrecht des Beliehenen, das nach dessen Tode (Mannfall) nicht auf die Erben überging und mit dem Tode des Verleihers (Herrenfall)[1] erlosch. Nicht nur der König beziehungsweise der Hausmeier, sondern auch die Kirche und weltliche Große verliehen Benefizien.

Mit dem Benefizialwesen trat ein anderes, ursprünglich selbständiges, Verhältnis in Verbindung, die Vassallität. In merowingischer Zeit hatte der König eine militärisch organisierte Gefolgschaft, die ihm als berittene Leib- und Ehrenwache diente, die Antrustionen. Gefolgsleute anderer Personen erscheinen unter dem Namen gasindi, später auch vassi, vassalli. Die Antrustionen verschwinden vor dem achten Jahrhundert. An ihre Stelle tritt die viel zahlreichere Vassallität, eine jüngere Abschichtung und Fortbildung der Gefolgschaft. Die Vassallität war ein Schutz- und Dienstverhältnis, das durch einen Treu-bie und den symbolischen Akt der Kommendation eingegangen wurde, während andererseits der Herr dem Vassallen irgend eine Gabe reichte. Der Vassall verpflichtete sich seinem Herrn zu Diensten, die bei freien Leuten keine Schmälerung der vollen Freiheit herbeiführten. Doch gab es auch unfreie Vassallen. Nicht nur der König, sondern auch Unterthanen konnten Vassallen haben. Die hauptsächliche Bedeutung des Verhältnisses lag im Kriegsdienst. Der Vassall war dem Herrn dazu verpflichtet und zwar zum Reiterdienst, wenn der Herr ihn dazu ausrüstete oder ihm die Mittel zur Selbstausrüstung gewährte. Die Teilnahme an der Hausgenossenschaft des Herrn, wie sie bei der eigentlichen Gefolgschaft die Regel bildete, war bei den Vassallen, die nicht am Hofe des Herrn lebten, dahin beschränkt, daß der abwesende Vassall an den Hof des Herrn kommen mußte, wenn ihn dieser entbot. Der Unterhalt, den das Haus des Herrn den Gefolgsleuten gewährt

[1] Ursprünglich nur wenn es aus Anlaß eines Dienst- und Treuverhältnisses verliehen war, dagegen nicht nach reinem Benefizialrechte.

hatte, wurde den Vasallen in der Regel durch Verleihung eines Benefiziums ersetzt, so daß der Vasall in dieser Beziehung als ein abgeschichteter Gefolgsmann erscheint. Schon die Kirchengüter, die von den Hausmeiern behufs Organisation der fränkischen Reiterei vergabt wurden, kamen in der Hauptmasse an Vasallen. Indem es mehr und mehr Sitte wurde, den Vasallen ein Benefizium zu geben und für ein Benefizium Vasall zu werden, sind Benefizialwesen und Vasallität miteinander verschmolzen. Das Produkt dieser Faktoren ist das Lehnwesen. Schon früh neigte es zur Erblichkeit oder vielmehr zur Ausbildung eines rechtlichen Leihezwangs bei Eintritt des Herren- und Mannfalls, indem bei Herrenfall der Erbe des Herrn dem Lehnsmanne des Vorgängers, bei Mannfall der Lehnsherr einem Sohne des Verstorbenen die Leihe freiwillig zu erneuern pflegte, später unter gewissen Voraussetzungen erneuern mußte. In rascher Ausdehnung ergriff das Lehnwesen nicht nur den Grundbesitz, es begann auch die Ämterverfassung zu zerfressen. Seit dem neunten Jahrhundert wurde es mehr und mehr Sitte, daß der König die höheren Ämter an Vasallen verlieh, oder daß sich deren Inhaber in die Vasallität begaben. Zunächst wurde dann der mit dem Grafenamte verbundene Grundbesitz, pertinentia comitatus, als Benefizium behandelt. Als hiermit das Amt eine privatrechtliche Basis gewonnen hatte, nahmen die Amtsbefugnisse selbst allmählich den Charakter des Lehns an.

Die Grundherrlichkeit. Die auf den Gütern der Grundherren ansässigen Leute standen nicht bloß in wirtschaftlicher und privatrechtlicher Abhängigkeit, sondern der Grundherr übte über gewisse Klassen derselben auch Befugnisse, die im Laufe der Zeit öffentlichrechtliche Bedeutung erlangten. Für das fränkische Reich sind deutschrechtliche und römischrechtliche Wurzeln der Grundherrlichkeit zu unterscheiden. Nach deutschem Rechte haftete der Grundherr für seine Unfreien, für die Halbfreien und für solche Freie, die ihm schutzhörig waren. Die merowingische Rechtssprache faßt sie zusammen als homines unde mithio redebet, d. h. als die Personen, für die er Verantwortung schuldet, ein Ausdruck, der in der karolingischen Zeit verschwindet, in der man schlechtweg von homines oder homines commanentes spricht. Der Herr haftete entweder für die verwirkte Buße oder dafür, daß der homo vor das öffentliche Gericht gestellt wurde, wenn ihn Dritte belangten. In Fällen, in welchen öffentliche Strafen in Frage standen, war der Grundherr verpflichtet, seine Leute

dem öffentlichen Richter auszuliefern, der aber auch das Recht hatte, den Schuldigen selbständig zu greifen. Mit Rücksicht auf jene Haftung des Grundherrn wurde es Sitte, daß Dritte sich zunächst außergerichtlich an den Grundherrn oder dessen Beamten wendeten, der dann die Sache untersuchte und nach dem Ergebnis der Untersuchung erledigen ließ. Fand sich der Dritte dadurch nicht befriedigt, so mochte er sich an den öffentlichen Richter wenden. Jene interne Erledigung der Streithändel, die sich schon früh in den Formen gerichtlichen Verfahrens bewegte, ist der Ausgangspunkt der grundherrlichen Gerichtsbarkeit geworden. Diese war vorhanden von dem Zeitpunkte ab, da die Rechtsordnung dem Dritten zur Pflicht machte, zunächst den Grundherrn oder dessen Vogt anzugehen, und die öffentliche Jurisdiktion auf den Fall der Justizverweigerung und des Rechtszuges beschränkte. Dazu ist es aber in der fränkischen Zeit noch nicht oder doch nicht allgemein gekommen. In Gallien übten schon in vorfränkischer Zeit die größeren Kirchen und größere Grundbesitzer (homines potentes) über ihre Leute, zum mindesten, wenn diese untereinander prozessierten, eine selbständige Gerichtsbarkeit aus, die der Kompetenz des spätrömischen defensor entsprach. Sie ist, soweit sie behauptet wurde, ebenso wie die Sonderjurisdiktion, die den Kirchen über gewisse Klassen der von ihnen abhängigen Bevölkerung zustand, in die Immunität übergegangen, deren verfassungsgeschichtliche Bedeutung zum Teil darin besteht, daß sie die Reste unorganischer Gerichtsbarkeit notdürftig in den allgemeinen Rahmen der fränkischen Gerichtsverfassung einfügte. Die militärische Bedeutung der Grundherrschaft, die sich in dem Aufgebot der Hintersassen durch den Grundherrn äußerte, wurde bereits erwähnt[1]. Seit der Umbildung des Heerwesens ist sie in der Vassallität und Ministerialität aufgegangen.

Die Wurzeln der Immunität reichen in die römische Zeit zurück. Sie hat bei den Franken ihren Ausgangspunkt in der Stellung des Königsgutes, das nicht etwa unter den Grafen und ihren Unterbeamten stand, sondern von besonderen königlichen Domänenbeamten verwaltet wurde. Wie im römischen Reiche die kaiserlichen Domänen von Steuern und öffentlichen Fronden befreit waren, so genoß auch das fränkische Königsgut die Immunität. Allein neben der Freiheit von Abgaben und Fronden schloß die fränkische Immunität auch die

[1] Siehe oben Seite 60.

Gerichtsbarkeit über die Immunitätsleute in sich, soweit sie einen finanziellen, rein fiskalischen Charakter hatte und die von jenen verwirkten Friedensgelder und Bannbußen in Frage kamen. Durch königliches Privileg ging die Immunität auf die Kirchengüter über, für die sie schon unter Ludwig I. als herrschende Regel erscheint. Durch das Benefizialwesen gelangten die weltlichen Großen in ihren Genuß, indem das Benefizium als Eigentum der Krone rechtlich den Charakter des Krongutes beibehielt. Die Immunität wehrte den öffentlichen Beamten, das Immunitätsgebiet in amtlicher Eigenschaft zu betreten (Verbot des introitus), fiskalische Gefälle zu erheben (Verbot von exactiones), die Amtsgewalt unmittelbar gegen Immunitätsleute anzuwenden (Verbot der districtio). Den Kirchen wirkte sie seit karolingischer Zeit einen von persönlichen Schutzprivilegien des Königs unabhängigen höheren dinglichen Frieden, den die gefreiten Besitzungen der Kirche genossen. Der Immunitätsherr hatte die Gerichtsbarkeit über die Immunitätsleute in causae minores. An ihn fielen die von ihnen verwirkten Gerichtsgefälle. Bei Klagen Dritter hatte er, wie es scheint, ursprünglich seinen Hintersassen vor das öffentliche Gericht zu stellen; doch wurde es spätestens in der zweiten Hälfte des achten Jahrhunderts Rechtens, daß Immunitätsleute von Dritten zunächst im Immunitätsgerichte belangt werden mußten. In Kriminalfällen blieb er nach wie vor verpflichtet, den Beklagten vor das Grafengericht zu bringen. Die Eigengerichtsbarkeit übte der Immunitätsherr durch einen besonderen Beamten, advocatus, Vogt, aus. Die Wahl der Vögte zog das karolingische Königtum in den Bereich seiner Verordnungen. Es behandelte sie nicht als reine Privatbeamte, sondern stellte sie unter die Kontrolle der missi gleich den öffentlichen Beamten. Der Vogt sollte aus den freien Eigentümern der Grafschaft mindestens unter Mitwirkung des Grafen und des Volkes bestellt werden. Nachmals gelangten die Immunitätsbezirke zu territorialer Abgeschlossenheit durch Kauf, Tausch, Schenkung, Vergewaltigung oder endlich dadurch, daß den Herren die öffentliche Gewalt über die auf freiem Eigentum innerhalb des Bezirkes ansässigen Grundbesitzer übertragen wurde.

Die fränkische Kirche war unter den Merowingern nationale Landeskirche und als solche dem Königtum untergeordnet. Die Konzilien waren Nationalkonzilien, die der König berief oder mit seiner Erlaubnis zusammentreten ließ. Dagegen bestand keinerlei Oberhoheit des Papstes in Sachen der Kirchenverwaltung. Seit der Mitte des achten Jahr-

hunderts trat ein Umschwung ein. Bonifatius organisierte die Christianisierung der ostrheinischen Stämme in unmittelbarem Anschluß an Rom. Die fränkische Kirche wurde — zunächst allerdings nur, soweit es dem König gefiel — unter das Papsttum gestellt. Der Staat, der das Christentum als politische Grundlage der Reichseinheit verwertete und förderte, übernahm rein kirchliche Aufgaben, wogegen die Kirche und die Geistlichkeit in den Dienst der unmittelbaren Staatsaufgaben gestellt wurden. Die damit herbeigeführte Verquickung zwischen Kirche und Staat äußerte sich vorerst in einem gesteigerten Kirchenregimente des Königs. Dieser übte durch seine capitularia ecclesiastica das Gesetzgebungsrecht in kirchlichen Dingen. Karl der Große legte sich sogar das Recht bei, in Glaubenssachen selbständig zu prüfen und Beschluß zu fassen. Aber seit Ludwig I. büßte das Königtum diese leitende Stellung wiederum ein. Die Reichssynoden gerieten in Abhängigkeit vom Papste. In kirchlichen Kreisen begann man den Vorrang der geistlichen Gewalt vor der weltlichen zu betonen. Die großen kirchenrechtlichen Fälschungen aus der Mitte des neunten Jahrhunderts arbeiteten in dieser Richtung.

Die Besetzung der Bistümer bestimmte schon in merowingischer Zeit der Wille des Königs. Zwar galt theoretisch der Satz des kanonischen Rechtes, daß der Bischof durch Klerus und Gemeinde zu wählen sei. Allein der Gewählte durfte nicht ohne königliche Bestätigung konsekriert werden. Oft beeinflußte der König die Wahl oder er besetzte das Bistum durch einseitige Ernennung. Diese wurde so sehr die Regel, daß es unter den Karolingern eines besonderen königlichen Privilegs bedurfte, wenn der Bischof (mit Vorbehalt der königlichen Bestätigung) gewählt werden sollte. Die Übertragung des Bistums geschah durch den König und zwar schon im neunten Jahrhundert unter Darreichung des Bischofsstabes[1].

Nach den römisch-kanonischen Ordnungen war alles Kirchengut unveräußerliches Eigentum der Bischofskirche. Die Verwaltung stand in freiem Ermessen des Bischofs. Dagegen vermochte eine abweichende germanische Rechtsanschauung im Anschluß an die Rechtsstellung der germanischen Eigentempel der heidnischen Zeit das Institut der Eigenkirchen auszubilden. Danach stand die einzelne Kirche im Eigentum

[1] Cum pontificalis baculi iuxta morem commendatione verlieh Ludwig der Deutsche an Rimbert das Bistum Bremen. Vita Rimberti c. 11. in MG. SS. II 770.

des Grundherrn, der die Nutzungen bezog und, wenn er nicht selbst Geistlicher war, den Geistlichen (nicht selten einen Unfreien) bestellte und besoldete. Im fränkischen Reiche gab es neben den älteren unmittelbar zum Bistum gehörigen Kirchen zahlreiche Eigenkirchen. Solche Eigenkirchen hatte insbesondere der König (ecclesiae, monasteria in dominio regis). Es waren das die auf Fiskalland erbauten oder dem König tradierten Kirchen. Seit dem siebenten Jahrhundert drang das System der Eigenkirchen so sehr durch, daß selbst die unmittelbar zum Bistum gehörigen Kirchen als Eigenkirchen des Bischofs aufgefaßt wurden. Die karolingische Gesetzgebung suchte eine gewisse Unterordnung der grundherrlichen Geistlichen unter den Bischof herbeizuführen. Der Grundherr sollte den Geistlichen nicht ohne Zustimmung des Bischofs bestellen. Die Eigenkirche mit einem unfreien Kleriker zu besetzen, wurde verboten. Mehr und mehr wurde es Sitte, dem Geistlichen die Kirche samt Einkünften als beneficium zu verleihen nach den Grundsätzen des reinen (nicht vassallitischen) Benefizialrechts[1]. Papst Eugen II. hat 826 auf einer römischen Synode das Eigentum der Grundherren an Eigenkirchen und Eigenklöstern anerkannt.

Roth, Geschichte des Beneficialwesens 1850; — Feudalität und Unterthanverband 1863; — Die Säkularisation des Kirchenguts unter den Carolingern 1864. Waitz, Die Anfänge des Lehnwesens in den gesammelten Abhdlungen I 318. H. Brunner, Die Landschenkungen der Merowinger und der Agilolfinger in den Forschungen zur Gesch. des deutschen und franz. Rechts 1894, S. 1 ff. Waitz, Anfänge der Vassallität in den gesammelten Abhdl. I 178. Ehrenberg, Commendation und Huldigung 1877. H. Brunner, Zur Geschichte des Gefolgswesens in den Forschungen zur Gesch. des deutschen und franz. Rechtes, S. 75 ff.

L. Maurer, Geschichte der Fronhöfe, der Bauernhöfe und der Hofverfassung in Deutschland 1862 ff. Georg Meyer, Die Gerichtsbarkeit über Unfreie und Hintersassen Z.[2] f. RG. II 83, III 102 ff. Heinr. Brunner, Mithio und Sperantes in der Festgabe für Beseler 1885. W. Sickel, Zum Ursprung des mittelalterlichen Staats, Mitt. f. österr. GF., 2. Ergänzungsbd. S. 203; — Die Privatherrschaften im fränkischen Reiche, Westdeutsche Zeitschr. f. Geschichte u. Kunst XV (1896), S. 111 ff. Montag, Geschichte der staatsbürgerlichen Freiheit oder der Rechte des gemeinen Freyen, des Adels und der Kirchen Deutschlands 1812. Th. Sickel, Beiträge zur Diplomatik III, IV, V 1864 ff. von Bethmann-Hollweg, Civilprozeß des gemeinen Rechts V, § 77: die Gerichtsimmunitäten. Prost, L'immunité in der Nouv. Revue hist. de droit

[1] Das beneficium ecclesiasticum kennt keinen Herrenfall. Siehe oben S. 63, Anm. 1.

français 1882. v. Wickede, Die Vogtei in den geistl. Stiftern des fränkischen Reiches 1886.

Edgar Loening, Geschichte des deutschen Kirchenrechts II 1878. Hinschius, Kirchenrecht II 517. 522, III 539. 547. 699. 702, IV 2, S. 849 ff. Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands I² (1898). II² (1900). Ulrich Stutz, Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens von seinen Anfängen bis auf die Zeit Alexanders III. I 1 1895; — Die Eigenkirche als Element des mittelalterlich-germanischen Kirchenrechtes 1895; — Lehen und Pfründe in der Z.² f. RG. XX 213 ff.

III. § 21. Das Strafrecht.

In dem Verhältnis von Acht- und Bußsachen brachte der Einfluß der Kirche, welche die Leibes- und Lebensstrafen grundsätzlich bekämpfte, zunächst eine erhebliche Verschiebung hervor. Das Bußsystem erfuhr auf Kosten der Acht und der Fehde eine weitgehende Ausdehnung. In den merowingischen Volksrechten haben Wergeld und Buße die unbestrittene Vorherrschaft. Zahlreiche frühere Achtfälle sind durch Bußfälle ersetzt. Die Vollstreckung der Acht wurde fast nur für den Fall der handhaften That aufrechterhalten, die Friedloslegung oder Ächtung nur noch im Ungehorsamsverfahren verhängt. Doch trat noch im Laufe der fränkischen Zeit eine Reaktion gegen die Ausdehnung des Bußsystems ein, indem Bußfälle wieder in die Reihe der prinzipiellen Achtfälle einrückten.

Aus der alten Friedlosigkeit oder Acht hat sich eine Reihe von Strafen abgespalten, peinliche Strafen, nämlich Todesstrafen, bei denen die Todesart nicht von vornherein rechtlich bestimmt war, und Leibesstrafen, insbesondere verstümmelnde Strafen, ferner die Verbannung, der Freiheitsverlust in der Form der Internierung, der Strafhaft und der Strafknechtschaft, die Einziehung des Vermögens und die Hingabe in die Gewalt des Verletzten. Doch wirkte bei den peinlichen Strafen die Abstammung aus der sühnbaren Friedlosigkeit insofern nach, als es dem Schuldigen, wie er sich vormals wieder in den Frieden einkaufen konnte, nunmehr gestattet wurde, die Strafe um Geld abzulösen, wobei aber die Lösungssumme nicht wie die Buße an die Partei, sondern an die öffentliche Gewalt fiel. Die Kirche begünstigte diese Entwicklung und machte zum Schutz der Verbrecher gegen peinliche Strafen ein Asylrecht der Kirchen geltend.

Ein eigentümliches Strafsystem entwickelte sich aus der Behandlung der Infidelität. Auf Verletzung der Unterthanentreue setzte das Volks-

recht Todesstrafe und Konfiskation des Vermögens. Als der Umfang der Treupflichten, die in den Treueid hinein interpretiert wurden, namentlich unter Karl dem Großen eine ungemessene Ausdehnung erfahren hatte, wurde es unmöglich, jede Verletzung dieser Pflichten mit dem Tode zu ahnden; vielmehr trat eine arbiträre Strafgewalt des Königs ein, deren äußerste Grenze durch den historischen Rahmen der Friedlosigkeit gegeben war. Da das königliche Ermessen die Strafe bestimmte, befand sich der Schuldige „in potestate regis", ein Rechtszustand, mit welchem der Begriff der königlichen Ungnade, des Verlustes der Königshuld, verschmolz, der sich ursprünglich in den Dienstverhältnissen der königlichen Gefolgsgenossen und Beamten ausgebildet hatte. Auf gewisse Unthaten, die nach Volksrecht nicht oder nicht genügend verpönt waren, wurde die Bannbuße gesetzt, die im Laufe der Zeit als Strafe nach Königsrecht die volksrechtlichen Friedensgelder der einzelnen Stämme verdrängte.

Erhebliche Fortschritte machte die Idee der allgemeinen Strafgewalt des Staates und der Gedanke, daß durch das Verbrechen die Gesamtheit verletzt werde. Er äußerte sich in der Einengung der Fehde, die im Wege der Gesetzgebung und kraft königlicher Banngewalt im Verwaltungswege beschränkt wurde. Ferner darin, daß der Richter bei handhafter That von Amtswegen einschritt und die Vollstreckung der Acht der öffentlichen Gewalt vorbehalten wurde. Beschränkt wurden die Taidigungen oder Richtungen, d. h. die außergerichtliche Abfindung des Verletzten mit dem Missethäter, zum Teil schon darum, damit dem Fiskus der Anspruch auf das Friedensgeld nicht entgehe. Endlich ermöglichte die Einführung des Rügeverfahrens die Verfolgung von Verbrechen auch dann, wenn der Verletzte seinen Schaden verschwieg.

Das Willensmoment gelangte bei der Behandlung der Missethaten allmählich mehr zur Geltung. Der Begriff der Ungefährwerke wurde ausgedehnt und deren Ahndung gemildert. Der Kreis der Versuchsdelikte und jener Missethaten, die den Vorsatz als begriffliches Merkmal voraussetzten, erfuhr eine Erweiterung. Anstiftung und Beihilfe wurden bei bestimmten Verbrechen unter Strafe gestellt. Auch die Unterscheidung der Missethaten wurde etwas verinnerlicht. Den Mord kennzeichnete nicht mehr das Benehmen des Thäters nach der That, sondern die meuchlings verübte, die heimliche Tötung. Vermessentlicher Todschlag wurde schärfer bestraft als die Tötung, die aus Anlaß eines Streites im Affekte erfolgte.

Siehe die Literatur zu § 8. **Osenbrüggen**, Strafrecht der Langobarden 1863; — Das alamannische Strafrecht 1860; — Die Teilnahme am Verbrechen nach dem altdeutschen Rechte, Z. f. DR., XVIII 82. **D'Olivecrona**, La peine de mort 2. éd. 1893. **Thonissen**, Mémoire sur les peines capitales dans la législation mérovingienne 1877. **H. Brunner**, Duodezimalsystem und Dezimalsystem in den Bußzahlen der fränkischen Volksrechte, Forschungen zur Gesch. des deutschen und franz. Rechtes, S. 482 ff. — **Schreuer**, Die Behandlung der Verbrechenskonkurrenz in den Volksrechten in Gierkes Untersuchungen L.

IV. § 22. Das Gerichtsverfahren.

Im Rechtsgang macht sich die Erstarkung der Staatsgewalt durch die Beschränkung der Selbsthilfe und durch eine Umgestaltung des Gerichtsverfahrens geltend. Jene äußert sich in der Einengung des Fehderechtes und in der Beschränkung der außergerichtlichen Pfändung um Schulden. Die Reformen im Gerichtsverfahren führen eine Milderung des strengen Rechtes herbei und haben im allgemeinen ihren Ausgangspunkt im Verfahren des Königsgerichtes. Von hier aus werden sie zum Teil auf das volksgerichtliche Verfahren ausgedehnt, zum Teil aber bleiben sie auf das Königsgericht beschränkt. Die Änderungen, die das Verfahren der Volksgerichte erfuhr, betreffen:

1. Die Christianisierung der Prozeßformalitäten. Die altheidnischen Formen werden ausgemerzt und durch christliche ersetzt. Während der Kläger früher die Klage mit Anrufung der heidnischen Götter erhob, hat er jetzt bei den Franken einen Voreid anzubieten und zu schwören, sofern nicht Beweiszeichen des Thatbestandes oder gewisse Verdachtsgründe vorliegen, während nach anderen Stammesrechten die Klage bei Gott und den Heiligen erhoben wird. Die regelmäßige Eidesform wird der Eid auf die Reliquien oder auf die Evangelien. Von den heidnischen Eidesformen hat sich der Waffeneid als Eid auf geweihte Waffen in bestimmten Anwendungsfällen oder als ein minderwertiger Eid erhalten. Die ribuarischen Franken kannten einen Eid auf Eidring und Haselstab, der in karolingischer Zeit verschwand. Dagegen haben die Friesen den nachmals sogen. Vieheid, den der Schwörende unter Verfluchung des zu berührenden Gewandes und des ganzen Vermögens (Vieh) abzulegen hatte, als einen geringeren Eid bewahrt. Der Ordalien nahm sich die Kirche an und stattete sie mit kirchlichem Ceremoniell aus. Vorübergehend wurde ein specifisch christliches Ordal, die Kreuzprobe, eingeführt, aber 818/9 wieder verboten.

2. Die Steigerung der richterlichen Autorität. Sie hat eine Beschränkung des Verhandlungsprinzips, eine Abschwächung des Formalismus und somit eine Umwandlung der ganzen Struktur des Verfahrens im Gefolge. An die Seite der alten volksrechtlichen Einrichtungen des Rechtsganges tritt eine Anzahl amtsrechtlicher Neuerungen, die den unmittelbaren Verkehr der Parteien und die hierzu notwendigen Formalakte durch richterliche Befehle ersetzen. Eine Zeit lang stehen diese Institutionen in konkurrierendem Verhältnis zu den Formen des Volksrechts, schließlich haben sie diese vollständig verdrängt. So verschwindet die rechtsförmliche Vorladung von seiten der Partei, die mannitio, allmählich neben einer neuen Art der Vorladung durch richterlichen Befehl (bannitio). Während sonst die Partei selbst durch formellen Akt den Gegner zur Antwort, zum Eide, die Urteilfinder zur Urteilfindung auffordern mußte, erzielt nunmehr der richterliche Antwort- und Eidesbefehl, die richterliche Urteilsfrage gleiche rechtliche Wirkung. Mit Hilfe der richterlichen Urteilsfrage kann die Partei, die im Beweisverfahren obsiegte, den Ausgang des Rechtsstreites durch ein deklaratorisches Urteil gerichtlich konstatieren lassen. Neben die Entscheidung über die Urteilsschelte durch gerichtlichen Zweikampf tritt eine freie Untersuchung der Voraussetzungen des gescholtenen und an das Königsgericht gezogenen Urteils, welche nicht an die volksrechtlichen Beweisregeln gebunden ist. In direktem Gegensatz zum Verhandlungsprinzipe des Rechtsganges wurde in karolingischer Zeit das Frageverfahren, inquisitio, eingeführt. Der königliche Beamte wählte eine Anzahl glaubwürdiger Gemeindegenossen aus, die auf ein eidliches Wahrheitsversprechen hin inquiriert wurden. Diese inquisitio benutzte man in Verwaltungsangelegenheiten und im Prozesse. Sie wurde u. a. als Rügeverfahren angewendet, um Verbrechen auf die Spur zu kommen, hinsichtlich deren keine oder doch keine formell gültige Privatklage vorlag. Der Gerügte reinigte sich durch Eid mit Helfern, eventuell durch ein Ordal. Wurde er beweisfällig, so trat Bestrafung von Amts wegen ein, ebenso im Fall der handhaften That, wenn ein Privatkläger fehlte. Auf einer Rezeption des geschilderten Rügeverfahrens beruht das Verfahren, das die fränkische Kirche in den kirchlichen Sendgerichten zur Ausbildung brachte. Das Verfahren bei handhafter That ist in dieser Periode regelmäßig bereits ein Rechtsverfahren, das die Vollstreckung der Friedlosigkeit dem Richter vorbehält. Der mit Gerüfte verfolgte oder festgenommene Missethäter

darf nicht mehr ohne weiteres getötet, sondern nur noch gebunden und vor den Richter gebracht werden, er müßte sich denn der Festnahme widersetzen. Ohne daß es einer Vorladung und einer rechtsförmlichen Klage bedurfte, wird der gebundene Verbrecher, dem das Recht der Antwort und des Unschuldsbeweises versagt ist, von Amts wegen gerichtet, nachdem der Urheber der Festnahme, der bei allgemein friedlos machenden Thaten nicht gerade der Verletzte zu sein brauchte, die handhafte That mit Eidhelfern beschworen und damit die Rechtmäßigkeit der Festnahme und Bindung bewiesen hat. Nur noch bei gewissen Verbrechen, so z. B. bei nächtlichem Diebstahl, darf der handhafte Verbrecher wie einst ohne jedes Rechtsverfahren sofort getötet werden.

3. Die Ausbildung eines richterlichen Vollstreckungsverfahrens. Die außergerichtliche Pfandnahme, wie sie das Volksrecht dem Gläubiger auf Grund eines gerichtlichen oder außergerichtlichen Versprechens gestattete, wurde bei den meisten Stämmen an die Voraussetzung richterlicher Erlaubnis geknüpft. Das salische Recht stellte ihm statt der Selbstpfändung die Auspfändung des Schuldners durch den Grafen oder dessen Unterbeamten zur Verfügung, eine königsrechtliche Neuerung, die bei den Franken die Selbstpfändung verdrängte. War ein Bußschuldner insolvent, so wurde er, wenn die Verwandten oder Dritte ihn nicht auslösten, in die Gewalt und Willkür des Klägers gegeben; doch gestattete das karolingische Königsrecht dem Schuldner, diese äußerste Konsequenz durch freiwillige Begebung in rechtlich geregelte Schuldknechtschaft abzuwenden. Im Ungehorsamsverfahren, für das früher nur die Friedloslegung zu Gebote stand, wurde jetzt zunächst die richterliche Pfandnahme, in Strafsachen auch die Verhaftung zulässig. Soweit man die Friedlosigkeit noch verhängte, erschien sie als Entziehung des Königsschutzes, welcher das Recht der karolingischen Zeit als Vorstufe einen provisorischen Vorbann des Grafen (forbannitio) vorausgehen ließ. Während die richterliche Auspfändung sich nur auf Mobilien erstreckte, entwickelte sich unter den Karolingern eine richterliche Exekution in das gesamte, auch in das unbewegliche Vermögen des Beklagten, die Fronung oder missio in bannum regis. Auch sie war eine Abspaltung der Friedlosigkeit, indem diese nur gegen das Vermögen, nicht auch gegen die Person des Säumigen Platz griff. Das Gut des Beklagten wurde vom Grafen mit Beschlag belegt und fiel, wenn es jener nicht binnen Jahresfrist aus dem Banne zog, dem

Fiskus anheim, soweit es nicht zur Befriedigung des Klägers in Anspruch genommen wurde.

4. Die Reform des Beweisverfahrens. Der Eidhelferbeweis wurde erschwert, indem man die Eidhelfer einzeln schwören ließ. Soweit der Schwörende das Recht hatte, die Eidhelfer auszuwählen, war er in der Regel nicht mehr auf den Kreis seiner Magen beschränkt. In bestimmten Fällen erlaubte man dem Gegner des Beweisführers, die Zahl der Eidhelfer zu überbieten und diesen hierdurch zum Aufgeben der Beweisrolle oder zum Schwur mit der gleichen Anzahl von Eidhelfern zu zwingen. Um die Glaubwürdigkeit des Zeugnisses zu erhöhen, wurde die Zeugenfähigkeit von einem bestimmten Vermögensmaß abhängig gemacht, wurde ferner ein Verhör der Zeugen vorgenommen, ehe man sie zum Eide zuließ, und wurde die Aufstellung von Gegenzeugen gestattet. Wenn die Aussagen der Zeugen und Gegenzeugen nicht übereinstimmten, entschied der Zweikampf der Zeugen. Das Verfahren mit Urkunden gestaltete sich verschieden bei Königsurkunden und bei Privaturkunden. Die Privaturkunde erforderte die Zuziehung von Zeugen; denn sie lieferte, wurde sie bestritten, an sich keinen Beweis, sondern es mußten die Urkundszeugen für sie eintreten, indem sie die Wahrheit des Urkundeninhalts bezeugten. Die fränkischen Volksrechte kennen eine schlichte und eine rechtsförmliche Anfechtung der Urkunde. Letztere charakterisiert sich dadurch, daß derjenige, der die Urkunde schilt, sie vor Gericht durchstößt (allgemeine Rechtsform, um eine Urkunde zu entkräften), worauf hin die Zeugen (salisches Recht) oder Zeugen und Schreiber (ribuarisches Recht) die Wahrheit der Urkunde, eventuell durch gerichtlichen Zweikampf, erhärten mußten. Die Königsurkunde ist dagegen unanfechtbar. Da sie somit an sich vollen Beweis liefert, bedarf sie keiner Zeugen. Die fränkischen Könige (und die letzten Hausmeier) urkunden daher in der Regel zeugenlos.

Besondere prozessualische Grundsätze konnten im Königsgerichte und in den als Emanationen des Königsgerichtes erscheinenden Gerichten des Pfalzgrafen und der königlichen missi in Anwendung kommen. Das Königsgericht konnte grundsätzlich in allen Rechtsstreitigkeiten kompetent werden und konkurrierte insofern mit den Volksgerichten; insbesondere entschied es, wenn das ordentliche Gericht die Rechtshilfe verzögerte, versagte oder zu gewähren außer stande war. Um die Kompetenz des Königsgerichtes im einzelnen Falle formell zu

begründen, waren schriftliche Mandate der königlichen Kanzlei, sogen. indiculi regales, in Übung, die zu Händen des Klägers ausgestellt wurden. Der König war außerdem befugt, im einzelnen Falle die Formen des strengen Rechts außer Kraft zu setzen und nach Billigkeit entscheiden zu lassen sowie überhaupt Prozeßprivilegien zu erteilen. So gab er in den Mundbriefen jenen, die er in höheren Schutz aufnahm, das Reklamationsrecht, das ist das Recht, einen Prozeß aus dem Gaugerichte an das Königsgericht zu ziehen, damit er dort secundum aequitatem entschieden werde. Während das volksgerichtliche Verfahren die Stellvertretung vor Gericht grundsätzlich versagte, durfte sie das Königsgericht in Fällen echter Not einer Prozeßpartei gestatten und konnte man durch besonderes königliches Privilegium das Vorrecht erlangen, sich in jedem Gerichte vertreten zu lassen. Vorbehaltene Beweisinstitute des königsgerichtlichen Verfahrens waren das Gerichtszeugnis und der Inquisitionsbeweis. Während sonst gerichtliche Akte, falls sie hinterher bestritten wurden, durch die formalen Beweismittel des volksrechtlichen Verfahrens bewiesen werden mußten, konnten sie im Königsgerichte durch Gerichtszeugnis konstatiert werden, das irgend einer Anfechtung nicht unterlag. Der Inquisitionsbeweis bestand in der Anwendung des Frageverfahrens als Beweismittels in Civilsachen und zwar namentlich in Streitigkeiten um Grundbesitz, Freiheit und Eigenleute. Die Inquisitionszeugen wurden von Amts wegen ausgewählt und bei Königsbann vorgeladen, eingeschworen und inquiriert. Ihr Wahrspruch war einer Anfechtung durch die Partei nicht ausgesetzt. Die Inquisitionsgewalt, d. h. die Befugnis, den Inquisitionsbeweis anzuordnen, besaß nur der König, der zu diesem Zwecke besondere Mandate erließ (brevia, indiculi inquisitionis). Allgemeine Inquisitionsvollmacht hatten die königlichen missi und in dieser Beziehung waren Witwen, Waisen und Hilfsbedürftige ihrer besonderen Obsorge empfohlen. Einzelne Parteien hatten Inquisitionsrecht, d. h. die Befugnis, die Anwendung der inquisitio in ihren Prozessen vor jedem Richter zu verlangen, so der Fiskus für das durch mannigfaltige Prozeßvorrechte privilegierte Königsgut, so zahlreiche Kirchen, denen der König dieses Recht speciell verliehen hatte.

Vgl. die Litteratur zu § 9, außerdem Wetzell, System des ord. Civilproz. 3. Aufl. 1878 § 33. v. Bethmann-Hollweg, Civilproz. IV, V. v. Daniels, System und Geschichte des französischen und rhei-

nischen Civilprozeßrechtes 1849. Cohn, Die Justizverweigerung im altdeutschen Recht 1876. H. O. Lehmann, Der Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten nach altfränk. Recht 1883. v. Meibom Das deutsche Pfandrecht 1867. Heinze, Zur Geschichte der Sicherheitsstellung im german. Strafverfahren, Z.[1] f. RG. X 450 ff. H. Brunner, Abspaltungen der Friedlosigkeit, Forschungen zur Gesch. des deutschen und franz. Rechtes 1894, S. 444.

v. Daniels, Ursprung und Wert der Geschwornenanstalt 1848. Köstlin, Wendepunkt des d. Strafverfahrens im neunzehnten Jahrh. 1849. Dove, Die fränkischen Sendgerichte, in seiner und Friedbergs Zeitschrift für Kirchenrecht IV. Biener, Beiträge zu der Geschichte des Inquisitionsprozesses und der Geschworenengerichte 1827. H. Brunner, Zeugen- und Inquisitionsbeweis, Forschungen zur Gesch. des deutschen und franz. Rechtes 1894, S. 88; — Das Gerichtszeugnis und die fränkische Königsurkunde 1873; — Carta und notitia, in den commentationes in honorem Mommseni 1877, S. 583 ff. H. Breßlau, Urkundenbeweis und Urkundenschreiber im älteren deutschen Recht, Forschungen zur deutschen Geschichte XXVI 29 ff.; — Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien 1889, I 476 ff. Rudolf Hübner, Der Immobiliarprozeß der fränkischen Zeit in Gierkes Untersuchungen XLII.

C. Das deutsche Reich bis zum Ausgang des fünfzehnten Jahrhunderts.

I. Allgemeine Rechtsgeschichte.

§ 23. Das deutsche Reich.

Das Deutsche Reich wurde nach seiner Entstehung zunächst als ein Teil oder als die Fortsetzung der fränkischen Monarchie angesehen. Etwa ein halbes Jahrhundert lang hatte das neue Staatsgebilde um seine Konstituierung zu ringen. In den einzelnen Stammesgebieten war eine stammesherzogliche Gewalt entstanden oder im Entstehen begriffen, mit der das Königtum sich auseinander zu setzen hatte. Eine Zeitlang schien es zweifelhaft, ob die deutschen Stämme, die sich unter Arnulf erhoben hatten, vereinigt bleiben würden. Die Bande, die sie trotzdem zusammen hielten, waren die königliche Gewalt und die harte Notwendigkeit, die Angriffe äußerer Feinde, insbesondere die der Ungarn abzuwehren. Nachdem Heinrich I. durch weitgehende Nachgiebigkeit gegen die Herzogtümer die Anerkennung und Duldung der königlichen Gewalt erreicht hatte, legte Otto I. die dauernden Grund-

lagen der politischen Einheit. Mit ihm begann jene Periode der deutschen Geschichte, die wir als die Zeit der vollen Machtentfaltung des deutschen Reiches bezeichnen dürfen. Diese erreichte ihren Höhepunkt unter Konrad II. (1024—1039). Die Kraft des Königtums beruhte auf der Verbindung mit einem von ihm abhängigen, geförderten und national gesinnten Episkopat. In raschem Aufschwung erlangte das deutsche Reich die unbestrittene Vorherrschaft in Europa. Italien trat 961, Burgund 1034 in das Verhältnis der Realunion zu Deutschland. Den Einfällen der Ungarn wurde durch die Schlacht auf dem Lechfelde 955 ein Ende gemacht. Böhmen und Mähren wurden Bestandteile des Reiches. Polen und Ungarn gerieten in vorübergehende Abhängigkeit. Die wendischen Gebiete bis zur Oder wurden im wesentlichen unterworfen, gingen aber 983 infolge eines großen Wendenaufstandes dem Reiche zum großen Teile auf lange Zeit hinaus wieder verloren. Otto I. ließ sich 962 zum Kaiser krönen. Seitdem gab die deutsche Königswürde den Anspruch auf die Würde des römischen Kaisers.

Die universale Stellung, die der deutsche König durch die Kaiserwürde erlangte, führte zu langwierigen Kämpfen mit der ultramontanen Hierarchie und zu einer endgiltigen Schwächung der königlichen Gewalt. Eine Reichspolitik, die sich grundsätzlich auf die Bischöfe stützte, ließ sich nur durchführen, solange der König die Kirche beherrschte, insbesondere die Bischöfe ernannte. Die Herrschaft über den deutschen Episkopat war aber nur dann auf die Dauer gesichert, wenn der deutsche König Italien in fester Hand und damit den Papst in Abhängigkeit hielt. Allein nachdem das Papsttum in die Hände einer von Heinrich III. geförderten kirchlichen Reformpartei gelangt war, die sich die Unabhängigkeit der Kirche von der weltlichen Gewalt zum Ziele setzte, wurde der Papst aus einem Schützling zu einem Gegner des Königtums. Gregor VII. eröffnete den Kampf durch das Verbot der Laieninvestitur. Den Investiturstreit schlichtete zwar das Wormser Konkordat von 1122, aber ohne den Gegensatz zwischen Kaisertum und Papsttum aus der Welt zu schaffen. Im Investiturstreit hatte sich das Papsttum zu einer dem deutschen Königtum ebenbürtigen Macht erhoben[1]. Durch die Leitung der Kreuzzüge erlangte es die politische

[1] Otto Frising. Chron. VII, 16: exhinc ecclesia libertati ad plenum restituta paceque ad integrum reformata in magnum montem crevisse . . . invenitur.

Führung des Abendlandes. Damit war an sich der Anlaß zu fortgesetzten Reibungen zwischen den beiden Gewalten gegeben. Die Zeit der Kämpfe zwischen dem Kaisertum und dem Papsttum, das in den deutschen Fürsten Bundesgenossen gewonnen hatte, fand ihren Abschluß mit dem Untergange der Staufer.

Die Früchte des Kampfes ernteten in Deutschland die deutschen Fürsten. Die Notwendigkeit wiederholten Eingreifens in Italien, dessen Beherrschung den eigentlichen Zankapfel bildete, hatte das deutsche Königtum von seinen heimischen Aufgaben abgezogen. Während es in der Fremde seine Kraft verzehrte, büßte es die Grundlagen seiner Machtstellung in Deutschland ein, wo inzwischen die höheren Reichsbeamten sich zu Landesherren ihrer Amtsbezirke aufschwangen. Nach dem Interregnum hat es das Königtum bereits verlernt, den Gedanken der Reichseinheit in sich zu verkörpern. Da die Königswahlen seitdem von einem Geschlechte zum anderen übersprangen, beuteten die deutschen Könige in dem Bewußtsein, daß die Krone ihrem Hause nicht verbleiben werde, ihre Stellung zu Gunsten ihrer Hausmacht aus. So wirkte die Centralgewalt selbst für die Erhöhung der Territorialgewalten und gab das Beispiel partikularistischen Strebens. Seit das Reich im Königtum keinen rechten Halt mehr fand, sahen sich die Reichsstände im eigenen Interesse genötigt, das des Reiches wahrzunehmen, das allmählich auf föderativer Grundlage umgebaut wurde und den Charakter einer Staatenrepublik annahm.

Dönniges, Das deutsche Staatsrecht und die deutsche Reichsverfassung 1842 (bis ins 12. Jahrh.). Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte V [2], bearbeitet von Zeumer 1893, VI [2], bearbeitet von Seeliger 1896, VII 1876, VIII 1878 (unter anderem Titel: Deutsche Reichsverfassung von der Mitte des 9. bis zur Mitte des 12. Jahrh.). Devrient, Die deutsche Reichsverfassung unter den sächsischen und salischen Herrschern in Richters Annalen d. deutsch. Gesch. III 2, S. 714 ff. 1898. Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens 1868—1874, 4 Bde. Ernst Mayer, Deutsche und franz. Verfassungsgeschichte vom 9.—14. Jahrh., 2 Bde. 1899. Nitzsch, Geschichte des deutschen Volkes, 3 Bde. 1883—1885. Ranke, Weltgeschichte VI—IX. Lamprecht, Deutsche Geschichte II—IV 1892 ff. Lorenz, Deutsche Geschichte im 13. und 14. Jahrh. 1863—67. Lindner, Deutsche Geschichte unter den Habsburgern und Luxemburgern, 2 Bde. 1890—1893. Georges Blondel, Etude sur la politique de l'empereur Frédéric II. en Allemagne et sur les transformations de la constitution Allemande dans la première moitié du 13[e] siècle 1892.

§ 24. Die Besitzverhältnisse.

Zu dem wirtschaftlichen Gegensatz von großem, mittlerem und kleinem Grundbesitz, wie ihn die fränkische Periode angebahnt hatte, traten zahlreiche Unterscheidungen in der rechtlichen Qualifikation des Besitzes. Der Zug der Zeit ging auf Verdinglichung ihrer Natur nach nichtdinglicher Rechtsverhältnisse. Fast alle öffentlichen Rechte und Pflichten wurden auf Grund und Boden radiziert. Das subjektive Recht wurde zur Gerechtsame, die Verpflichtung wurde zur Last. Das öffentliche Recht hat darum in dieser Periode ein wesentlich privatrechtliches, ein sachenrechtliches Gepräge.

Die Formen der Leiheverhältnisse, die in fränkischer Zeit entstanden waren, dehnten sich aus. Neue gesellten sich hinzu. Der größere allodiale Grundbesitz wurde zum Lehen. Den kleineren saugte die Grundherrschaft auf. Der freie Bauernstand nahm weiter ab. Schließlich stand der größere Teil von Grund und Boden im Nexus der Leiheverhältnisse. Er war sozusagen auf den Stufenbau der Lehnshierarchie gestellt, auf welchem der kleinere Besitz vom größeren abhängig war. Nicht bloß der Mann, auch das Gut hatte seinen Heerschild. In Gemeinschaft mit ausgedehnten Hoheitsrechten bildete der Besitz, mit welchem das zum Lehen gewordene Fürstenamt ausgestattet war, die reale Grundlage des Fürstentums. Als rechtlich höher qualifizierte Besitztümer erscheinen ferner die Grundherrschaften mit mehr oder minder ausgedehnter Gerichtsbarkeit über die Hintersassen, sowie die Güter, die zum Schöffenamte und zur Leistung des Reiterdienstes befähigten. Der kleinere Besitz war mit Abgaben und Lasten beschwert. Auf der untersten Stufe standen die niederen Leiheverhältnisse aus dem Gebiete des Hofrechts.

In der Zeit vom neunten bis zum dreizehnten Jahrhundert vollzog sich der Ausbau des Landes westlich der Elbe durch Rodung des unkultivierten Bodens. Die vorhandenen Feldmarken wurden dadurch erweitert, neue wurden auf Waldboden angelegt und besiedelt. Die Rodung ging hauptsächlich von geistlichen und weltlichen Grundherren aus.

Die grundherrliche Landwirtschaft beruhte zumeist auf der hofrechtlichen Leihe und dem Fronhofsystem. Die grundherrlichen Besitzungen, die häufig keinen zusammenhängenden Komplex, sondern Streubesitz bildeten, waren zum größten Teile an Hintersassen, Hörige

oder freie Zinsleute ausgethan. Mittelpunkt der zu einer Verwaltungseinheit vereinigten Höfe war der Fronhof oder Salhof. Diesem war regelmäßig ein villicus, Meier, als herrschaftlicher Beamter vorgesetzt. Er bewirtschaftete das zum Salhof gehörige unmittelbare Herrenland (Salland), übte im Namen des Herrn dessen Rechte über die Hintersassen und deren Hufen aus und fungierte als Rentmeister des Herrn, indem er von den leiherechtlich besetzten Hufen die Zinse, Zehnten und Abgaben eintrieb. In größeren Grundherrschaften gab es als Zwischenstufen zwischen Grundherrn und Meiern größere Haupt- oder Oberhöfe, die mehreren Villikationen übergeordnet waren.

Die gemeinen Marken oder Almenden erfuhren eine fortschreitende Verkleinerung. Es gab nicht mehr Marken ganzer Hundertschaften, sondern nur noch Marken einzelner oder mehrerer Dörfer und Bauerschaften. Den freien Markgenossenschaften traten grundherrliche und gemischte zur Seite. Die ursprünglich ungemessenen Nutzungsrechte der Markgenossen verwandelten sich in gemessene. So wurde das Weiderecht vielfach beschränkt auf die Stückzahl Vieh, das der Einzelne durchwintern konnte, das Recht der Rodung nur noch auf Hammerwurfsweite gestattet oder an die Genehmigung der Markgenossenschaft gebunden. An den Nutzungen nahmen regelmäßig nur diejenigen teil, die in der Mark eigenes Feuer und eigenen Rauch hatten, das heißt mit eigenem Haushalt angesessen waren. Über Markangelegenheiten verhandelte und beschloß das Märkerding, das unter der Leitung des Obermärkers, Wald- oder Holzgrafen tagte, die Marknutzungen regelte, die Markbeamten wählte und über Markfrevel richtete. In den grundherrlichen Markgenossenschaften war stets der Grundherr Obermärker, in den gemischten hat er das Amt in der Regel an sich gebracht.

Im zwölften Jahrhundert begann eine starke Abwanderung bäuerlicher Elemente nach dem Osten in die rechts der Elbe eroberten und in außerdeutsche Gebiete. Vom dreizehnten Jahrhundert ab zogen die Ostmarken und die östlichen Nachbarländer des Reiches deutsche Kolonisten zur Hebung der Kultur und des Wohlstandes systematisch heran. Wollte ein Fürst, eine Kirche oder ein Grundherr ein Gebiet mit deutschen Kolonisten besiedeln, so übertrug er die Anwerbung und Ansiedlung einem Unternehmer, locator. Dieser erhielt etliche Freihufen und das erbliche Schulzenamt. Die deutschen Bauern empfingen ihre Hufen zu Erbzinsrecht. Wo in den deutschen Grenzlanden wendische Bauern sitzen blieben, hatten sie regelmäßig schlechteres, später sogen.

lassitisches Besitzrecht[1], kraft dessen sie das Gut nur auf taugliche Söhne vererbten und nicht veräußern durften. Verhältnismäßig bescheiden war in den deutschen Ostmarken neben dem bäuerlichen der ritterschaftliche Besitz. Der Ritter erhielt durchschnittlich vier bis sechs Hufen Landes, die er vermutlich von dienstpflichtigen slavischen Kossäten bebauen ließ. Erst nach dem Ausgang des Mittelalters kam es östlich der Elbe zur Ausbildung größerer und geschlossener Rittergüter.

In einem Teile der deutschen Stammlande, insbesondere im Nordwesten und in Hessen, setzte vom dreizehnten Jahrhundert ab eine Entwicklung ein, die zur örtlichen Auflösung des Fronhofsystems führte. An den hofrechtlichen Besitzständen hatte sich eine unbeschränkte oder doch eine beschränkte Erblichkeit des Hintersassenrechtes ausgebildet. Die Leistungen der Hintersassen hatten sich als unwandelbare gewohnheitsrechtlich fixiert, die Naturallieferungen, soweit sie das Bedürfnis der grundherrlichen Hof- und Haushaltung überstiegen, vielfach in feste Geldrenten umgewandelt. Da lag es denn schließlich im Interesse der Grundherren, ihre Einkünfte zu erhöhen, indem sie die hofrechtlichen Leiheverhältnisse durch landrechtliche Leiheverträge ersetzten und die bisher mit Grundholden besiedelten Höfe unmittelbar in Zeitpacht gaben. Das Verwaltungsamt des Meiers fiel damit hinweg. Die Erledigung der Bauerhufen vermittelte nötigenfalls die Freilassung höriger Hintersassen, die Zeitpächter wurden oder als Häusler in ihrem Hause sitzen blieben oder abwanderten. Die in Zeitpacht gegebenen Höfe hießen in Nordwestdeutschland Meiergüter[2], in Hessen Landsiedelgüter. Beide Besitzarten sind nachmals zur Erblichkeit durchgedrungen.

Anders als auf dem flachen Lande entwickelten sich die Besitzverhältnisse innerhalb der Stadtmauern. Hier vollzog sich der Übergang von der ausschließlichen Naturalwirtschaft zur Geldwirtschaft. Im dreizehnten Jahrhundert führte die Entwicklung des Handelsverkehrs

[1] Die Glosse zum Sachsenspiegel bezeichnet die Wenden der Mark Brandenburg als Lassen (Laten).

[2] Hier hatte sich das Verwaltungsamt des Meiers in eine Zeitpacht umgewandelt. Der Meier war selbständig geworden, indem er nicht mehr die laufenden Erträgnisse des Sallandes und der hintersässigen Hufen, sondern eine Pauschalsumme an den Herrn ablieferte. Dann wurden die Villikationen den Meiern gegen ein Fixum verpachtet. Da sich das als unzweckmäßig erwies, zogen es die Grundherren vor, die einzelnen Bauerhufen der Villikation direkt einzelnen Bauern zu „Meierrecht" in Pacht zu geben.

ein geradezu rapides Wachstum der Städte und ihres Wohlstandes herbei. Die steigende wirtschaftliche Bedeutung, welche die Fahrhabe erlangte, wirkte auf die Grundbesitzverhältnisse in den Städten zurück. Den etwa vorhandenen, zu hofrechtlicher Leihe oder zu landrechtlicher Erbleihe besessenen Grund und Boden überragte innerhalb des Stadtbezirks der eigentliche städtische Grundbesitz, den man als freies Eigen besaß, oder den ein Grundherr zu städtischer Leihe nach Burgrecht oder Weichbild erblich verliehen hatte. Städtischer Leihe- und Eigenbesitz stand unter städtischer Gerichtsbarkeit und wurde die Grundlage des Bürgerrechts. Während auf dem flachen Lande der bäuerliche Grundbesitz in steigendem Maße belastet wurde, hat sich in den Städten der Leihebesitz allmählich entlastet, indem die gegen Zinspflicht verliehene Baufläche in das Eigentum des Beliehenen überging und das ursprüngliche Eigentum des Verleihers sich in ein Rentenrecht umsetzte, das schließlich der Ablösung anheimfiel.

Das Münzwesen büßte die einheitlichen karolingischen Grundlagen ein. Das deutsche Königtum kümmerte sich vor dem vierzehnten Jahrhundert nicht um eine einheitliche Münzpolitik. Infolge zahlreicher Verleihungen des Münzrechtes an Fürsten und Städte wurde das Münzwesen territorial. Man rechnete zwar nach wie vor auf das Pfund Silber 240 Denare oder Pfennige (20 Schillinge zu je 12, in Bayern 8 Schillinge zu je 30 Denaren). Allein der Denar hatte verschiedenartigen Wert, zumal das Münzrecht vielfach zu systematischer Verschlechterung der Münze mißbraucht wurde. Im Gegensatz zu den königlichen Münzen, die auf ein rein örtliches Umlaufsgebiet beschränkt waren, gelangten territoriale Münzen zu allgemeiner Bedeutung, so im Süden und Osten eine Zeitlang der Regensburger, im Westen und Norden der Kölner Denar. In Köln ging man unter angelsächsischem Einfluß seit dem elften Jahrhundert zur Markrechnung über, indem man das Silberpfund durch die Mark (die Hälfte eines älteren Pfundes) ersetzte (kölnische Mark = 234 Gramm), aus welcher 160, später 144 Denare (12 Schillinge zu je 12 Pfennig) ausgeprägt wurden. Im zweiten Viertel des vierzehnten Jahrhunderts begann man in Deutschland wiederum Goldmünzen zu prägen (nach dem Vorbilde der Florentiner Gulden), unter welchen der rheinische Gulden die weiteste Anerkennung und Verbreitung erlangte. Das Recht der Goldprägung hatten zunächst nur der deutsche König und der König von Böhmen. Durch besonderes königliches Privileg erhielten es einzelne Städte und

Fürsten, allgemein durch die goldene Bulle die Kurfürsten. Seit dem letzten Viertel des fünfzehnten Jahrhunderts wurden — gleichfalls nach italienischem Vorbild — größere Silbermünzen im Werte des rheinischen Guldens ausgeprägt, welche die Goldmünzen aus dem Verkehre verdrängten.

Lamprecht, Deutsches Wirtschaftsleben I. II; — Das Schicksal des deutschen Bauernstandes bis zu den agrarischen Unruhen des 15. und 16. Jahrh., Preuß. Jahrbücher LVI 173 ff. Meitzen, Siedelung und Agrarwesen. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte II (des 10.—12. Jahrh.) 1891, III (in den letzten Jahrhunderten des Mittelalters, erster Teil) 1899. Wittich, Die Entstehung des Meierrechtes und die Auflösung der Villikationen in Niedersachsen und Westfalen, Z. f. Social- und Wirtschaftsgesch. II 1; — Die Grundherrschaft in Nordwestdeutschland 1896. Gothein, Agrarpolitische Wanderungen im Rheinland, Festgabe f. Knies 1895. Einzelne agrargeschichtlich bedeutsame Ausführungen enthält das Werk: Die Vererbung des ländlichen Grundbesitzes im Königreich Preußen, hrsg. von Sering, 1897—1900, 14 Hefte. — Arnold, Zur Geschichte des Eigentums in den deutschen Städten 1861. Rosenthal, Zur Geschichte des Eigenthums in der Stadt Wirzburg 1878. Jäger, Die Rechtsverhältnisse des Grundbesitzes in der Stadt Straßburg 1888. Wilhelm Des Marez, Étude sur la propriété foncière dans les villes du moyen âge et spécialement en Flandre 1898. Beyerle, Grundeigentumsverhältnisse und Bürgerrecht im mittelalterlichen Konstanz I 1: Das Salmannenrecht 1900. v. Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte II 392 ff.; — Die Goldwährung im deutschen Reiche in der Z. f. Social- und Wirtschaftsgesch. III 1 ff. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte VIII 336. A. Nagl, Die Goldwährung und die handelsmäßige Geldrechnung im Mittelalter, Wiener numismatische Zeitschr. XXVI 1895. Luschin v. Ebengreuth, Das Wertverhältnis der Edelmetalle in Deutschland während des Mittelalters 1892; — Das Münzwesen in Österreich zur Zeit Rudolfs I. 1882 (Festschrift zur 600 jährigen Gedenkfeier der Belehnung des Hauses Habsburg).

§ 25. Das Ständewesen.

Das Ständewesen erfuhr im Anschluß an die Entwicklung der fränkischen Zeit eine allmähliche, aber tiefgreifende Umbildung, indem gewisse Berufsklassen zunächst zu einer gesellschaftlichen Sonderstellung gelangten und dann zu Berufsständen wurden, die schließlich zur Entstehung von Geburtsständen führten. Dabei wurde innerhalb der einzelnen Berufsklassen der Gegensatz von Freiheit und Unfreiheit dergestalt überwunden, daß unfreie Personen auf Grund des Berufs in die Freiheit aufstiegen, freie in Hörigkeit herabsanken.

Unter den Freien gestaltete sich die ständische Gliederung verschieden nach Landrecht und nach Lehnrecht. Landrechtlich bildeten den höchsten Stand die Fürsten, ein aus der fränkischen Amtsaristokratie hervorgegangener Amtsadel. Als Fürsten galten vor 1180 alle Inhaber gewisser höherer Ämter, nämlich Erzbischöfe, Bischöfe und Reichsäbte, der Reichskanzler, Herzoge, Markgrafen und Grafen, mochten sie nun ihre Ämter und Lehen unmittelbar vom König oder von einem anderen Fürsten haben. Gleichzeitig mit der Zertrümmerung des Stammesherzogtums, wie sie sich durch den Sturz Heinrichs des Löwen vollendete, trat hierin eine Änderung ein, die den Begriff des Fürstentums nach lehnrechtlichen Gesichtspunkten einschränkte. Seit 1180 entstand nämlich der jüngere Reichsfürstenstand, der die Reichsunmittelbarkeit voraussetzte. Von den weltlichen Herren wurden nur noch jene als Fürsten angesehen, die mindestens eine Grafschaft unmittelbar vom König zu Lehen trugen und keines anderen weltlichen Reichsfürsten Lehnsmannen waren. Auf die Fürsten folgten nach der Lehre des Sachsenspiegels die freien Herren, Besitzer von allodialen oder lehnrührigen Grundherrschaften mit mehr oder minder ausgedehnter Gerichtsherrlichkeit. Als einen unter den freien Herren stehenden Stand nennt der Sachsenspiegel die Schöffenbarfreien, scepenbare lude. Zu ihnen zählen die Grundbesitzer von mindestens drei Hufen Landes, die einem altfreien Geschlechte angehören, den Reiterdienst leisten und zum Schöffenamt im Grafschaftsgerichte fähig sind[1] und zwar auch dann, wenn sie mit Vorbehalt ihrer Schöffenbarkeit in die Ministerialität eingetreten waren, ferner solche Reichsministerialen, die nach erfolgter Freilassung ein Schöffenamt und den erforderlichen Grundbesitz erhalten hatten[2]. Den vierten landrechtlichen Stand bilden nach Sachsen-

[1] Im Ssp. schließt der Ausdruck schöffenbarfrei an verschiedenen Stellen auch die freien Herren, die ja gleichfalls Schöffen sein können, mitunter die drei ersten landrechtlichen Stände in sich. Die Grenze nach oben ergiebt der Zusammenhang. So sind z. B. in III, 54,1 die Fürsten und freien Herren, inbegriffen, in I 3, 2 und III 45,1 ausgeschlossen. — Durch neuere Untersuchungen ist die Stellung der Schöffenbarfreien Gegenstand eines bedeutsamen ständegeschichtlichen Problems geworden. Von Zallinger, Die Schöffenbarfreien des Ssp. bestreitet die Existenz des Standes, den der Verfasser des Ssp. willkürlich erfunden habe.

[2] In Buße- und Wergeld stehen die drei ersten landrechtlichen Stände sich gleich. Das Wergeld der Schöffenbarfreien haben nach den Rechten von Goslar und Magdeburg auch die Bürger. Goslar'sche Statuten p. 85,16. Laband, Magdeb. Rechtsquellen p. 10, § 17.

recht die Pfleghaften oder Biergelden (bargilden), freie Grundbesitzer, welche, weil sie den zum Reiterdienst gewordenen Heerdienst nicht zu leisten vermochten, mit einer ständigen Abgabe belastet waren, den fünften die Landsassen, die kein Eigen hatten, fremden Grund und Boden bebauten, ohne an die Scholle gebunden zu sein und ohne einer anderen als der öffentlichen Gerichtsbarkeit zu unterstehen.

In Süddeutschland kannte man unterhalb des Standes der Fürsten gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts nur freie Ritter und freie Bauern. Jene zerfielen wieder in hochfreie und in mittelfreie Ritter.

Einen besonderen Stand bildeten die Ministerialen, Dienstmannen. Ursprünglich Eigenleute, die der Herr mit einem Hausamte betraute, wurden sie seit der Ausbildung des Reiterdienstes vorzüglich zu diesem verwendet. Wie früher die Vassallität gelangte nunmehr die Ministerialität durch Abschichtung zur wirtschaftlichen Selbständigkeit, indem die Ministerialen aus dem Haushalte des Leibherrn ausschieden und mit Dienstlehen ausgestattet wurden, einer zunächst hofrechtlichen Besitzform, welche Eigenschaften des Zinsgutes und des echten Lehens in sich vereinigte. Die ritterliche Beschäftigung hob die Ministerialen gesellschaftlich auf eine Stufe mit den rittermäßigen Freien, eine Stellung, mit welcher freilich das rechtliche Merkmal der Unfreiheit seltsam kontrastierte. Gegen die bäuerliche Bevölkerung schloß sich die Ministerialität dadurch ab, daß den Bauersöhnen reichsgesetzlich verboten wurde, Ritter zu werden. Andererseits haben sich, um Dienstlehen zu erhalten, deren Verleihung für den Herrn vorteilhafter war als die Verleihung echter Lehen, vollfreie Leute nicht selten mit Vorbehalt gewisser Freiheitsrechte, namentlich der Schöffenbarkeit im gräflichen Gerichte, in die Ministerialität ergeben. In Süddeutschland konnten nur Fürsten Ministerialen im eigentlichen Sinne haben. Wo diese Regel galt, schieden sich die unfreien Ritter in zwei Stände, indem den Ministerialen die übrigen als milites, Ritter schlechtweg gegenübergestellt wurden. Letzteren fehlte die aktive Lehnsfähigkeit, ja sogar die Ebenbürtigkeit mit den eigentlichen Dienstmannen. Der Abstand zwischen der socialen und rechtlichen Lage der Ministerialen und unfreien Ritter glich sich seit dem dreizehnten Jahrhundert allmählich aus. Sie traten in den Kreis der freien Ritter ein und lieferten das hauptsächliche Kontingent für den niederen Adel der neueren Zeit.

Die lehnrechtliche Ständescheidung schildern uns die Rechtsbücher des dreizehnten Jahrhunderts in dem System der Heerschilde. Den

ersten Heerschild hat der König. Im zweiten stehen die Pfaffen-, im dritten die Laienfürsten; nach dem Sachsenspiegel haben den vierten die freien Herren, den fünften die Schöffenbarfreien und die Ministerialen, den sechsten die Mannen der Inhaber des fünften Schildes; der siebente Schild bleibt im Sachsenspiegel unbenannt. Nach dem Schwabenspiegel stehen im vierten die Hochfreien, im fünften die Mittelfreien, im sechsten die Ministerialen, im siebenten alle übrigen ritterfähigen Leute. Die praktische Bedeutung des Heerschildsystems lag aber darin, daß niemand von einem Heerschildgenossen Lehen nehmen konnte, ohne seinen Schild zu erniedern und aus der bisherigen Schildgenossenschaft auszuscheiden. Als lästige Schranke gegen den Verkehr mit Lehen wurden die Heerschildregeln zuerst durch Scheingeschäfte umgangen und gerieten dann seit dem vierzehnten Jahrhundert allmählich in Vergessenheit.

In den Städten zeigt die ständische Entwicklung nicht eine differenzierende, sondern eine nivellierende Tendenz. Sie ging dahin, daß die anfänglich vorhandenen Geburtsstände verschwanden und aus der Aufhebung der ursprünglichen Gegensätze ein freies standesgleiches Bürgertum erwuchs. Die Bevölkerung der älteren Städte schied sich in Freie, in Ministerialen des Stadtherrn und in hörige Handwerker. Seit dem elften Jahrhundert strömten zahlreiche freie Bevölkerungselemente vom flachen Lande in die Städte ein. Bei Erhebung eines Ortes zur Stadt, bei Gründung einer Stadt fand regelmäßig eine Besiedlung der Stadt mit freien Kaufleuten und Handwerkern statt. Schließlich wurde die persönliche Freiheit der Einwohner ein Merkmal der Stadt. Im jüngeren Mittelalter galt der Grundsatz: die Luft macht frei, kraft dessen ein Unfreier, der sich Jahr und Tag unbehelligt in der Stadt aufgehalten hatte, als Freier behandelt wurde. Um ihre Macht zu erhöhen, pflegten die Städte Grundbesitzer und andere Personen, die außerhalb der Stadtmauern wohnten, durch Erteilung des Bürgerrechtes in den Stadtverband aufzunehmen. Solche Bürger unterstanden der Stadtgerichtsbarkeit, hatten die Befugnis, in der Stadt zu verkaufen, waren der Stadt zu kriegerischem Dienste verpflichtet und hießen Ausbürger oder Pfahlbürger[1]. Innerhalb der Bürgerschaft standen die Reicheren und Vornehmeren als Alt-, Voll- oder Erbbürger den minderberechtigten Handwerkern und Kleinkauf-

[1] Corrumpiert aus palburger zu ahd. palo, balo, schlecht, malus, eine Bemerkung, die ich Zeumer verdanke.

leuten gegenüber, die zunächst von den städtischen Ämtern und vom Stadtrate ausgeschlossen waren. In die Klasse der Altbürger gingen die Ministerialen auf, soweit sie nicht völlig aus der Stadt verdrängt wurden.

Die Handwerker gliederten sich nach gewerblichen Genossenschaften, die als Ämter, Innungen, Zünfte, Gaffel oder Gilden bezeichnet wurden. Diese erlangten die Bedeutung öffentlichrechtlicher Körperschaften, hatten Gerichtsbarkeit und Polizeigewalt in Gewerbesachen, besaßen das Recht, die Genossen zu besteuern, gaben sich eine militärische Organisation und eröffneten im Laufe des vierzehnten Jahrhunderts zuerst im südlichen, dann im nördlichen Deutschland den Kampf um die rechtliche Gleichstellung mit den Altbürgern, als dessen Ergebnis allenthalben eine mehr oder minder ausgedehnte Demokratisierung der Stadtverfassung eintrat.

Als im Heerwesen der Reiterdienst durchgedrungen war, wurde die Landbevölkerung, die diesen Dienst nicht leistete, als die bäuerliche unter dem Namen rustici, homines rusticani, rusticanae conditionis von der ritterlichen unterschieden. Ein Teil der Bauern zählte zu den freien landrechtlichen Ständen, jene nämlich, die auf einem mit Abgaben belasteten Eigen saßen, und jene, die ihre Hufen auf Grund landrechtlicher Erbleihe oder in Zeitpacht inne hatten. Ständisch tiefer standen die Landleute, die zum Hofe eines Grundherrn, am tiefsten jene, die einem Leibherrn gehörten.

An den Höfen der größeren Grundherren zeigt noch im zehnten Jahrhundert die Bevölkerung eine ungefähr ähnliche ständische Mischung wie in den Städten. Sie bestand aus Ministerialen, aus freien hintersässigen Vogteileuten, aus Hörigen und Eigenleuten[1]. Während aber in den Städten der Stand der Freien die Oberhand gewann und die tiefer stehenden Klassen zu sich emporzog, schlug die Entwicklung an den Höfen der Grundherrn die entgegengesetzte Richtung ein. Hier wuchsen, nachdem die Ministerialen oder milites ausgeschieden waren, die verschiedenen ständischen Elemente in eine grundhörige Gemeinde

---

[1] In der Chronik des Klosters Ebersheim c. 3, SS. XXIII 433, heißt es: his curtibus subiecta familia trifarie secernitur. Prima ministerialis . . . adeo nobilis et bellicosa, ut nimirum libere condicioni comparetur. Secunda vero censualis et obediens permagnifica et sui iuris contenta. Tercia nihilominus est, que servilis et censualis dicitur. Sed tamen omnes sub dominio episcopi et ab ipso rectoris constituti consistunt.

zusammen. Den Kern gaben die Halbfreien ab, die Laten des Nordens, die Barschalke des Südens. Mit ihnen verschmolzen die freien mansionarii, während andererseits die auf bäuerlichen Höfen angesiedelten Knechte ohne besondere Freilassung regelmäßig für Laten galten. Sie gehörten sämtlich vor das grundherrliche Gericht, waren an die Scholle gebunden (glebae adscripti), entrichteten Kopfzins, Heiratssteuer und Erbschaftsabgaben.

Tiefer standen die nicht auf bäuerlichen Nahrungen angesiedelten Knechte, die Unfreien aus dem Hausgesinde und die ländlichen Arbeiter (dagescalci, dagewerchten). Hauptsächlich diese wurden seit dem dreizehnten Jahrhundert als homines proprii de corpore, seit dem vierzehnten als lîpeigen bezeichnet. Sie leisteten ungemessene Fronden oder Gesindedienst im Haushalt und standen samt ihrer Habe im Eigentum ihres Herrn. Von vornherein nicht sehr zahlreich ist die knechtische Bevölkerung in einzelnen Teilen Deutschlands schon gegen Ausgang des Mittelalters verschwunden.

Ficker, Vom Reichsfürstenstande 1861. Hüllmann, Geschichte des Ursprungs der Stände in Deutschland 1830. Stobbe, Die Stände des Sachsenspiegels, Z. f. DR. XV 311. v. Inama-Sternegg, Stände in Conrad und Elsters Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 2. Suppl. 1897. Schalk, Die niederösterreichischen weltlichen Stände des 15. Jahrh. in den Mitt. f. österr. GF., 2. Ergänzungsbd., S. 421. v. Zallinger, Die Schöffenbarfreien des Sachsenspiegels 1887. Dazu Ernst Mayer in der Kr.V. 31, S. 149 ff. Heck, Die Biergelden, Hallesche Festgabe für Dernburg 1900. Vergl. Stutz in der Z.² f. RG. XXI 127. v. Fürth, Die Ministerialen 1836. v. Zallinger, Ministeriales und milites 1878; — Die ritterlichen Klassen im steir. Landrecht, Mitt. f. österr. GF. IV 393. Siegel, Die rechtliche Stellung der Dienstmannen in Österreich, Wiener SB. CII 235 ff. Fockema Andreae, Opmerkingen over de Ministerialiteit in Nederland 1896 (Verslagen en Mededeel. d. Akad. v. Wetensch 3. reeks, Deel XII. Nitzsch, Ministerialität und Bürgerthum 1859; — Die oberrheinische Tiefebene und das deutsche Reich im Mittelalter in dessen Deutschen Studien 1879; — Deutsche Stände und Parteien ebenda. Ficker, Vom Heerschilde 1862. — Zur Geschichte des städtischen Ständewesens siehe die Litteratur zu § 41. Zur Geschichte des Handwerks: Arnold, Das Aufkommen des Handwerkerstandes im Mittelalter 1861. v. Below, Die Entstehung des Handwerks in Deutschland, Z. f. Social- und Wirtschaftsgeschichte V 124 ff., 225 ff. Stieda, Zur Entstehung des deutschen Zunftwesens 1876. Schmoller, Die Straßburger Tucher- und Weberzunft, ein Beitrag zur Geschichte der deutschen Weberei und des deutschen Gewerberechts 1879. Nitzsch, Über die niederdeutschen Genossenschaften des 12. und 13. Jahrh.

MB. der Berliner Akad. 1879; — Über niederdeutsche Kaufgilden, ebenda 1880, S. 370; — Die niederdeutsche Kaufgilde Z.[2] f. RG. XIII 1; — Die niederdeutschen Verkehrseinrichtungen neben der alten Kaufgilde ebenda XVI. Wehrmann, Die älteren lübeckischen Zunftrollen 1872. Eberstadt, Magisterium und Fraternitas, eine verwaltungsgeschichtliche Darstellung der Entstehung des Zunftwesens in Schmollers Forschungen XV, Heft 2 1897. Solmi, Associazioni in Italia 1898.

L. v. Maurer, Geschichte der Fronhöfe, der Bauerhöfe und der Hofverfassung in Deutschland II, III, IV 1862 f. Kindlinger, Geschichte der deutschen Hörigkeit 1818. Fockema Andreae, Bijdragen tot de nederlandsche Rechtsgeschiedenis 3[e] Bundel: Hoorigheid 1892.

§ 26. Die Rechtsbildung.

Das geschriebene Recht der vorigen Periode kam im Deutschen Reiche allmählich außer Gebrauch. Die Leges und die Kapitularien gerieten in Vergessenheit, da sie nicht wie in Italien Gegenstand ständigen Rechtsunterrichts und litterarischer Bearbeitung geworden waren. Die Umgestaltung der Verfassungsgrundlagen, die neuen Standesverhältnisse, die mit dem Kulturzustande sich ändernden Rechtsanschauungen schoben ihre Rechtssätze, auch wenn sie sich gewohnheitsrechtlich festgewurzelt hatten, allmählich beiseite. Der Gegensatz von Volksrecht und Amtsrecht verschwand nach der Auflösung des fränkischen Reiches. Das Recht ist bis ins dreizehnte Jahrhundert vorzugsweise wieder ungeschriebenes Recht, es wird durch Schöffensprüche fortgebildet, in zweifelhaften Fällen durch Aufnahme eines Weistums festgestellt, das heißt durch eine Aussage über geltendes Gewohnheitsrecht, die auf amtliche Anfrage hin von glaubwürdigen, rechtskundigen Männern abgegeben wird.

Die Rechtsbildung nahm denselben Gang wie die politische Entwicklung, den Gang der Vereinzelung und des Partikularismus, eine Erscheinung, die sich zumeist aus dem Mangel einer einheitlichen Gerichtsverfassung und aus der Entstehung zahlreicher Sondergerichte erklärt. Abgesehen von der aus der vorigen Periode überkommenen Besonderheit der Stammesrechte schieden sich für gewisse Rechtsverhältnisse, für bestimmte Bevölkerungsklassen und für einzelne Territorien neue Rechtsgebiete aus, die mit der Bildung von Sondergerichten zusammenhängen. Streitigkeiten aus dem Lehnsverhältnisse, sowohl des Herrn mit dem Lehnsmann als auch der Lehnsmannen untereinander, kamen vor das Lehnsgericht, an welchem der Herr als Richter, die Lehnsmannen als Urteiler fungierten. Das hier zur Ausbildung gelangende Recht ist das Lehnrecht, das Seitenstück zum Land-

rechte, das in den öffentlichen Gerichten der Grafschaft und der Hundertschaft gehandhabt wurde. Streitigkeiten der Grundholden wurden im Hofgerichte des Grundherrn entschieden. Der grundherrliche Beamte, der Vogt, Schulze oder Meier, war Richter, die Hofgenossen fanden das Urteil nach Hofrecht, das sich an den Höfen der verschiedenen Grundherren in sehr mannigfaltiger Weise gestaltete. Die Dienstmannen standen zu Recht vor dem Gerichte ihres Dienstherrn, das gleichfalls Hofgericht hieß. Mit der steigenden Bedeutung der Ministerialität streiften sie die Schranke des Dienstrechtes ab und wurden bezüglich ihrer Lehen des gemeinen Lehnrechts, im übrigen des Landrechts teilhaftig.

Die Stadt war ursprünglich kein besonderer Gerichts- und Rechtsbezirk; den verschiedenen Klassen der städtischen Bevölkerung fehlte ein gemeinsames Gericht und ein gemeinsames Recht. Die Freien lebten nach Landrecht, die Ministerialen nach Dienstrecht, die Hörigen nach Hofrecht. Aber mit der Entwicklung des Städtewesens bildete sich auf Grundlage der dem Stadtherrn zustehenden oder verliehenen Immunität und in Marktsachen für die Bürger der Stadt ein besonderes Stadtgericht aus, mit welchem der Ausgangspunkt eines den Städten eigentümlichen Stadtrechts gegeben war. In Nord- und Mitteldeutschland wird das Stadtrecht seit der zweiten Hälfte des zwölften Jahrhunderts als Weichbild bezeichnet[1]. Nur in einzelnen Städten hat sich das Stadtrecht selbständig entwickelt (Urrechte). Viele Städte dagegen empfingen ihr Recht durch Bewidmung, d. h. indem sie sich das in einer anderen Stadt ausgebildete Stadtrecht übertragen ließen. Mittelst der Bewidmung entstanden ausgedehnte Stadtrechtsfamilien, unter denen die des magdeburgischen und des lübischen Rechtes die ansehnlichsten waren. Die Stadt des Mutterrechtes blieb gewöhnlich als Oberhof in dauernder Verbindung mit der Stadt des Tochterrechtes. Wenn nämlich die Schöffen dieser des Rechtes nicht weise waren, fragten sie um Rechtsbelehrung bei den Schöffen des Oberhofs an oder legten ihnen geradezu den Rechtsfall zur Entscheidung vor. Lübeck, Magdeburg, Eisenach und Frankfurt a. M. waren die berühmtesten Oberhöfe. Deutsches Stadtrecht drang auch über die Grenzen des Reiches in die benachbarten slavischen und ungarischen Lande ein. Die zahlreichen Kolonien, welche die Deutschen hier gründeten, wahrten

[1] Wich (vicus) und ein konjekturiertes ahd. bilida. Vergl. Unbilde.

sich das deutsche Stadtrecht. In Polen wurde magdeburgisches Recht wesentliches Merkmal des Stadtbegriffes und verpflanzte sich als allgemeines Stadtrecht selbst in Orte mit vollständig undeutscher Bevölkerung.

Als mit dem Emporkommen der Landesherrlichkeit sich innerhalb der Stammesgebiete selbständige Territorien ausgeschieden hatten, bildete sich in einigen davon ein vom allgemeinen Stammesrechte verschiedenes Territorialrecht, für welches das landesherrliche Gericht den Kristallisationspunkt abgab. So haben sich z. B. in Bayern, wo die Zersetzung des Stammesrechts am meisten wirkte, für Österreich, Salzburg, Oberbayern und Steiermark besondere Territorialrechte entwickelt. Abgesehen hiervon hat manche kleinere Landschaft, manch einzelner Gau sein Sonderrecht hervorgebracht.



Den einzelnen Faktoren der Besonderung des Rechtes vermag das einzige Organ centraler Rechtsbildung, das deutsche Königsgericht, nur in sehr unvollkommener Weise entgegenzuwirken. Es besitzt nicht die dominierende Stellung, wie sie das fränkische Königsgericht besessen hatte. Während in den Untergerichten die Rechtsprechung an den herkömmlichen Dingstätten meist von ständigen Schöffen besorgt wurde und den Gegenstand eines lebenslänglichen, häufig erblichen Amtes abgab, wurden am jeweiligen königlichen Hoflager die Urteile nicht von ständigen Urteilfindern, sondern von den zufällig anwesenden Großen und Reichsministerialen gefunden. In dem Kampfe zwischen Rechtseinheit und Rechtsverschiedenheit hatten sonach die Organe örtlicher Rechtsbildung von vornherein den Vorzug festerer Ausgestaltung für sich.

Unter den Stammesrechten gewinnt auf Grundlage der ihm gewidmeten juristischen Litteratur das sächsische die stärkste Konsistenz und die einheitlichste Ausbildung. Die Rechte der Schwaben, Bayern und Thüringer stehen unter dem beherrschenden Einflusse des fränkischen Rechtes, dessen Institutionen infolge der starken fränkischen Kolonisation zum Teile auch im Herrschaftsgebiete des sächsischen Rechtes Wurzel fassen. Das Recht der Bayern fällt in eine Anzahl selbständiger Territorialrechte auseinander; niemals ist hier der Versuch einer einheitlichen Darstellung des Rechtes gemacht worden, wie dies auf sächsischer, schwäbischer und fränkischer Erde geschah. In einer gewissen Abgeschlossenheit vollzieht sich auf beschränktem Geltungsgebiete die Fortbildung des friesischen Rechtes, dessen Rechts-

quellen sich vor allen anderen durch die hohe Altertümlichkeit ihrer Bestimmungen auszeichnen.

Seit dem dreizehnten Jahrhundert taucht in Deutschland geschriebenes Recht in Masse auf. Seinem Ursprunge nach ist es entweder Satzung oder schlichte Rechtsaufzeichnung oder juristische Bearbeitung des Rechts (Rechtsbücher). Als Sprache der Rechtsquellen tritt im dreizehnten Jahrhundert neben die lateinische die deutsche Sprache, die seit der Mitte dieses Jahrhunderts das Übergewicht erlangt. Neben dem geschriebenen Rechte behielt das ungeschriebene Gewohnheitsrecht ein ausgedehntes Herrschaftsgebiet.

O. Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen I 266 ff. Schröder, Weichbild in der Festgabe für Bekker 1898. Roepell, Über die Verbreitung des Magdeburger Stadtrechts im Gebiete des alten polnischen Rechts ostwärts der Weichsel 1857. Halban, Zur Geschichte des deutschen Rechtes in Podolien, Wolhynien und der Ukraine 1896.

§ 27. Quellen des Reichsrechtes.

Das Reichsrecht liefert bis zur Mitte des zwölften Jahrhunderts nur spärliche Quellen. Thätiger wurde die königliche Gesetzgebung in der Zeit der Staufer, die einzelne ihrer Gesetze um ihnen größere Verbreitung und höheres Ansehen zu verschaffen, in das Corpus iuris civilis einfügen ließen. Die Reichsgesetze wurden vom König mit der auf den Reichstagen eingeholten Zustimmung der Großen erlassen. Dem Inhalte nach haben wir unter den Reichsgesetzen hauptsächlich zwei Gruppen zu unterscheiden:

1. Landfriedensgesetze, constitutiones pacis. Seit dem Durchbringen des Reiterwesens wurde in den ritterlichen Kreisen das Fehdewesen so sehr ausgedehnt und nahm die Rechtsunsicherheit durch mißbräuchliche Selbsthülfe so sehr überhand, daß die öffentliche Gewalt nicht mehr in der Lage war, den zahlreichen Störungen des Friedens auf normalem Wege mit Hilfe der ordentlichen Rechtspflege und mit den Strafrechtssätzen der Stammesrechte zu steuern. Daher sahen sich die Könige genötigt, von Zeit zu Zeit Landfriedensgesetze zu erlassen, durch die der Friedensbruch unter höhere, meist peinliche Strafe gestellt wurde. In der Regel hatte die Aufrichtung des Landfriedens den Charakter einer beschworenen Einigung; er wurde nämlich von den Großen, mit denen der König ihn vereinbart hatte, beschworen, die ihn dann ihrerseits landschaftsweise beschwören ließen. Entweder

verbieten die Landfriedensgesetze die Fehde schlechtweg oder sie knüpfen deren Ausübung an bestimmte rechtliche Voraussetzungen und Schranken. Entweder wird das Gesetz ohne zeitliche Beschränkung als ein dauerndes erlassen oder der Landfriede wird nur auf eine bestimmte Zahl von Jahren errichtet, indem das Gesetz für diese Zeit eine Art beschworenen Standrechts verkündigt. Die Bestimmungen über den Friedensbruch bilden nur den Kern der Landfriedensgesetze, diese enthalten auch sonstige strafrechtliche, processualische und polizeiliche Vorschriften. Den Reichslandfrieden sind zahlreiche provinzielle Friedenseinigungen teils vorausgegangen, teils zur Seite getreten.

Die für das ganze Reich errichteten Landfrieden reichen bis in die Zeit Heinrichs IV. zurück. Im Jahre 1103 wurde zu Mainz ein Landfriede auf vier Jahre beschworen. Friedrich I. erließ 1152 ein Friedensgesetz, welches u. a. auch einen summarischen Lehnsbesitzprozeß und die Festsetzung von Getreidepreisen verordnet. Gleichfalls von Friedrich I. stammt die ronkalische constitutio pacis vom November 1158 und der Nürnberger Landfriede gegen die Brandstifter, constitutio contra incendiarios vom 29. Dezember 1186 [1]. Von Heinrich VII., dem Sohne Friedrichs II. haben wir aus dem Jahre 1223 (oder 1221) die zu Frankfurt beschlossene Erneuerung eines älteren Landfriedens für Sachsen, die zu Würzburg vermutlich 1224 entstandene treuga Heinrici und das Frankfurter Friedensgesetz von 1234. Das bedeutendste und berühmteste Landfriedensgesetz ist Friedrichs II. Constitutio Moguntina vom 15. August 1235, welche außer dem Fehdewesen und den Friedensbrüchen zahlreiche andere Materien, so z. B. Zoll- und Münzwesen, Geleitrecht, die Kirchenvogtei und die Organisation des Hofgerichtes betrifft. Sie wurde in amtlicher deutscher Redaktion verkündigt und circa 1400 von dem Juristen Nikolaus Wurm glossiert. Auf dem Mainzer Landfrieden von 1235 beruhen in der Hauptsache die Landfrieden, die nach dem Interregnum von Rudolf I. und seinen nächsten Nachfolgern errichtet wurden. Neue und selbständige Bahnen sucht der Landfriede Albrechts II. von 1438 einzuschlagen, welcher das Fehderecht vollständig aufhebt und für die Handhabung des Friedens eine Einteilung des Reiches in vier Kreise projektiert. Dagegen wird ein bedingtes Fehderecht wieder anerkannt in der Frankfurter Reformation Friedrichs III. von 1442, die außer-

---

[1] Das Gesetz macht die Erhebung der Fehde von gehöriger Ankündigung, nachmals „widersage", diffidatio, abhängig.

dem das Recht der Pfandnahme, Geleitrecht, Münzwesen und Vehme behandelt. Ein Landfriede wurde 1467 auf fünf, 1474 auf 10 Jahre von Friedrich III. errichtet. Endlich kam 1495 ein ewiger Landfriede zustande, den man auf den folgenden Reichstagen mehrmals republicierte, erläuterte und mit Zusätzen versah.

2. Verfassungsgesetze. Als solche sind mit Einschluß der Konkordate zu nennen das Wormser Konkordat vom 23. September 1122, das den Investiturstreit beendete, die Sententia de regalibus von 1158 betreffend die königlichen Regalrechte in Italien, nachmals auf Grund der Aufnahme in die Libri feudorum auch in Deutschland rezipiert, ferner zwei für die Entwicklung der Landeshoheit bedeutsame Gesetze, das Privilegium für die geistlichen Fürsten von 1220, das Statutum in favorem principum von König Heinrich auf einem Wormser Reichstage 1231 beschlossen, 1232 von Friedrich II. bestätigt, das auf einem Frankfurter Reichstag verabschiedete Gesetz Ludwigs des Baiern mit den Anfangsworten licet iuris[1] vom 8. August 1338, Karls IV. goldene Bulle, Grundgesetz des Reichs für die Königswahl und für die Rechtsstellung der Kurfürsten, aber auch Vorschriften über Landfrieden, Pfahlbürger und anderes enthaltend, in ihrem ersten Teile (c. 1—23) am 10. Januar 1356 zu Nürnberg, in ihrem zweiten Teile (c. 24—31) am 25. Dezember 1356 zu Metz publiciert, das Konstanzer Konkordat von 1418 und das sogen. Wiener Konkordat (zwischen Friedrich III. und Nikolaus V.) vom 17. Februar 1448.

Zu den Quellen des Reichsrechtes zählen außer den Gesetzen die Mandate und Privilegien, die der König erließ oder gewährte und die Urteile des Königsgerichtes, zumal die in zweifelhaften Fragen getroffene Entscheidung für künftige gleichartige Fälle als Norm dienen sollte. Der Thätigkeit des Königsgerichtes verdanken auch die Reichssentenzen ihre Entstehung, Fürstenweisthümer, die allgemeine Aussprüche über Rechtsfragen enthalten.

Die Reichsgesetze und andere Quellen des Reichsrechtes bis 1313 stehen bei Pertz, Mon. Germ. hist. Leges II. Eine bessere und vollständigere Sammlung bietet die Quartausgabe der Leges unter dem Titel: Constitutiones et acta publica imperatorum et regum, tom. I ed. Weiland 1893 (911—1197), tom. II ed. Weiland 1896 (1198—1272). Die jüngeren Reichsgesetze findet man zur Zeit in der Neueren und vollständigeren Sammlung der Reichsabschiede (Senckenberg-Koch'sche Samm-

[1] Man bezeichnet es wohl auch als constitutio de iure et excellentia imperii.

lung) 1747. Ein Abdruck der goldenen Bulle bei O. Harnack, Kurfürsten-Collegium 1883, in revidierter Gestalt bei Altmann und Bernheim, Ausgewählte Urkunden zur Erläuterung der Verfassungsgeschichte Deutschlands 2. Aufl. 1895, S. 47. Deutsche Reichstagsakten, Publikation der Münchener historischen Kommission, bis jetzt 11 Bände der älteren Serie, die Zeit von 1376—1435 umfassend, besorgt von Weizsäcker, Kerler und anderen. Weiland, Friedrichs II. Privileg für die geistl. Fürsten in den Aufsätzen für Waitz 1886, S. 249. Nove Constitutiones domini Alberti d. i. der Landfriede v. J. 1235 mit der Glosse des Nicolaus Wurm, hrsg. v. Boehlau 1858. Franklin, Sententiae curiae regis, Rechtssprüche des Reichshofes im Mittelalter 1870. Goecke, Die Anfänge der Landfriedensaufrichtungen in Deutschland 1875. Eggert, Studien zur Geschichte der Landfriedensaufrichtungen 1875. Nitzsch, Heinrich IV. und der Gottes- und Landfrieden in den Forschungen zur deutschen Geschichte XXI 269 ff. Herzberg-Fränkel, Die ältesten Land- und Gottesfrieden, ebenda XXIII 117 ff. Weiland, Sächsischer Landfriede aus der Zeit Friedrichs II. und die sogen. Treuga Henrici regis, Z.[2] f. RG. VIII 88. Wyneken, Die Landfrieden in Deutschland von Rudolf I. bis Heinrich VII. 1886. Küch, Die Landfriedensbestrebungen Friedrichs I. 1887. Schwalm, Landfrieden in Deutschland unter Ludwig dem Baiern 1889. v. Zallinger, Kampf um den Landfrieden, Mitt. f. österr. GF., 4. Ergänzungsbd., S. 443 ff. Zeumer in der historischen Z. NF. XLVI 486 ff. Luschin v. Ebengreuth, Der deutsche Text des Mainzer Landfriedens und das österreichische Landesrecht im Neuen Archiv XXV 539 ff.

§ 28. Die Land- und Lehnrechtsbücher.

1. Der Sachsenspiegel. Die litterarische Bearbeitung des Rechtes hat ihren Ausgangspunkt in der epochemachenden Darstellung des Sachsenrechtes, die uns im Sachsenspiegel vorliegt. Dieser wurde wahrscheinlich im dritten Jahrzehnt des dreizehnten Jahrhunderts, jedenfalls zwischen 1198 und 1235 von dem sächsischen Schöffen und Ritter Eike von Repkow verfaßt. Das Dorf Reppichau (Gau Serimunt), von welchem sein dort ansässiges Geschlecht den Namen führte, liegt zwischen Köthen, Dessau und Aken. Eike selbst erscheint in Urkunden von 1209, 1215, 1218, 1219, 1224 und 1233. Er zählt zu den in die Ministerialität eingetretenen Schöffenbarfreien. Zuerst schrieb er sein Werk in lateinischer Sprache, um es dann auf Veranlassung des Grafen Hoyer von Falkenstein in deutscher Sprache, vermutlich in niedersächsischer Mundart umzuarbeiten. Dem Texte des Rechtsbuchs gehen vier Vorreden voraus, von denen die erste, die sogen. praefatio rhythmica, in ihrem zweiten Bestandteile Eike selbst zum Verfasser hat, der uns darin Aufschlüsse über die Entstehung

seines Werkes giebt[1]. Unter den datierten Handschriften des Sachsenspiegels stammt die älteste aus dem Jahre 1295. Der Sachsenspiegel zerfällt in ein Landrechts- und in ein Lehnrechtsbuch. Jenes wurde etwa hundert Jahre nach seiner vermutlichen Abfassung von dem Glossator Johann von Buch in drei Bücher eingeteilt[2]. Die Darstellung des Dienst-, Hof- und Stadtrechts hat der Verfasser von vornherein aus seiner Aufgabe ausgeschlossen. Die lateinische Vorlage des Landrechts fehlt uns. Ein in lateinischer Reimprosa verfaßtes Lehnrechtsbuch ist uns in dem sogen. Vetus auctor de beneficiis erhalten[3]. Eike von Repkow will zwar Sachsenrecht überhaupt darstellen, allein vielfach beschränkt sich die Geltung der Rechtssätze des Sachsenspiegels auf die ostfälischen Teile des sächsischen Stammesgebietes. Besondere Rücksicht finden die Verhältnisse der sächsischen Marken und das Sonderrecht der Nordschwaben. Hauptquelle der Rechtskunde Eikes war das Rechtsleben in den Gebieten der Bistümer Magdeburg und Halberstadt. Wahrscheinlich benutzte er den sächsischen Frankfurter Landfrieden Heinrichs VII. oder aber ein unbekanntes Landfriedensgesetz, das diesem nahe verwandt war. Die Ausführungen über den Gottesfrieden (II 66, § 2) gehen mittelbar oder unmittelbar auf die gegen Ende des zwölften Jahrhunderts verfaßte Summa decretalium des Bernardus von Pavia zurück. Mit dem konservativen Geiste des Niedersachsen verfolgt Eike, wie er in der gereimten Vorrede erklärt, die Absicht, das von den Vorfahren überlieferte Recht darzustellen. Doch trübt an einzelnen Stellen eine gewisse Vorliebe für Zahlenmystik die Klarheit seines Blicks. Andererseits tritt er auf

[1] Die praefatio rhythmica ist aus zwei Stücken zusammengesetzt. Der zweite Teil, Vers 97—280 ist in Reimpaaren mit Benutzung eines Lehrgedichtes des Werner von Elmendorf von Eike abgefaßt worden. Jünger ist der erste Teil, zwölf achtzeilige Strophen eines unbekannten mitteldeutschen Dichters, ein Trutzgedicht, worin der Sachsenspiegel in Namen des Verfassers gegen seine Kritiker verteidigt wird. Die zweite Vorrede (prologus), beginnend mit den Worten „des heiligen geistes minne“ kann nur von Eike stammen, da er sie in seiner Reimvorrede benutzte. Die deutsche Vorrede (textus prologi) bildet den unmittelbaren Eingang des Rechtsbuchs und ist diesem jedenfalls gleichzeitig. Die vierte Vorrede „von der Herren Geburt“ wurde nicht nach dem Jahre 1240 verfaßt.

[2] Durch diese Einteilung wurde der zwischen den Artikeln II 66 bis III 3 bestehende Zusammenhang zerschnitten.

[3] Sein Verhältnis zum Ssp. bedarf noch einer erschöpfenden Untersuchung. Vorlage ist er schwerlich. Siehe Ernst im Neuen Archiv XXVI 207.

Grund scharf ausgeprägten Rechtsgefühls und juristischer Logik als bahnbrechender Reformator auf, indem er mit kühner Gestaltungskraft Rechtssätze formuliert, die erst nachmals auf Grund seiner Darstellung Rechtens geworden sind.

Der Sachsenspiegel gelangte rasch zu großem Ansehen. Obwohl Arbeit eines Privatmanns, wurde er in den sächsischen Gerichten gleich einem Gesetzbuch angewendet. Schon im vierzehnten Jahrhundert hielt man ihn für ein Werk kaiserlicher Gesetzgebung, indem man das Landrechtsbuch zum größten Teile Karl dem Großen, das Lehnrechtsbuch Friedrich I. zuschrieb. Der Sachsenspiegel wurde nicht nur in verschiedene deutsche Mundarten, insbesondere ins Hochdeutsche und ins Niederländische, sondern auch mehrfach ins Lateinische und außerdem in das Polnische übersetzt. Im vierzehnten Jahrhundert wurde er mit einer Glosse versehen. Die älteste Glosse des Landrechts rührt von dem märkischen Ritter Johann von Buch, der im Jahre 1305 zu Bologna studiert hatte, und ist nach 1325, wahrscheinlich vor 1335, entstanden. Sie wurde später umgearbeitet und ergänzt, noch im vierzehnten Jahrhundert durch Nikolaus Wurm, im fünfzehnten durch Brand von Tzerstede und durch die Gebrüder Bocksdorf. Zum Sachsenspiegel Lehnrechts wurde nach dem Muster der Buchschen Glosse um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts eine kürzere und dann eine sie erweiternde längere Glosse verfaßt, die 1386 durch Nikolaus Wurm umgearbeitet worden ist. Etwa ein halbes Jahrhundert später als die Buchsche Glosse entstand zu Stendal eine selbständige Glosse, die sowohl das Landrecht als das Lehnrecht des Sachsenspiegels erläutert. Der Verfasser kennt nicht nur die sächsischen Rechtsbücher und die Buchsche Glosse, sondern auch die Magdeburger und die Stendaler Schöffenpraxis, die Lombarda sowie die fremden Rechte und ihre Litteratur, doch ist er minder frei vom Einfluß des fremden Rechtes, dessen Sätze er bunt mit denen des heimischen Rechtes vermengt.

Auf Grund des Sachsenspiegels entstand in Süddeutschland, vermutlich zu Augsburg, um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts der Spiegel der deutschen Leute, eine Arbeit, die sich nicht auf ein einzelnes Stammesrecht beschränken, sondern allgemein deutsches Recht darstellen will[1]. Der Sachsenspiegel Landrechts ist darin

[1] Das Werk nennt sich Spiegel aller deutschen Leute. In der gereimten Vorrede sind die Worte:

bis II 12 § 13 den süddeutschen Verhältnissen entsprechend mit Benutzung verschiedenartiger deutscher und fremdrechtlicher Quellen umgearbeitet, von da ab mit wenigen Änderungen ins Oberdeutsche übersetzt. Das letztere gilt auch vom Lehnrecht. Der Deutschenspiegel wurde übrigens bald verdrängt durch das kaiserliche Land- und Lehnrecht, den seit dem siebzehnten Jahrhundert mit Unrecht sogen. Schwabenspiegel, dessen unbekannter Verfasser, ein Mann geistlichen Standes, die im Deutschenspiegel unvollendete Arbeit zu Ende führte, indem er den ganzen Sachsenspiegel, wie er ihm in der Form des Deutschenspiegels vorlag, zu einer Darstellung des deutschen Rechtes überhaupt umarbeitete. Im Landrechte des sogen. Schwabenspiegels sind drei Teile zu unterscheiden, ein erster, welcher auf der bereits im Deutschenspiegel vollzogenen Umarbeitung fußt, ein zweiter, welcher die im Deutschenspiegel vorliegende Übersetzung des Sachsenspiegels umarbeitete und erweiterte, und endlich als ein dritter Teil eine nicht zur vollen Durcharbeitung gelangte Stoffsammlung, welche u. a. aus Stellen der Lex Alamannorum, der Lex Baiuwariorum und der Epitome Aegidii gebildet ist. Entstehungsort und Entstehungszeit des Rechtsbuches sind streitig. Nach einer älteren, namentlich durch Julius Ficker verteidigten und mit Recht herrschend gebliebenen Ansicht ist es in den Jahren 1274/75 und zwar wahrscheinlich zu Augsburg entstanden. Dagegen suchte Rockinger, der seit langen Jahren eine kritische Ausgabe des kaiserlichen Land- und Lehnrechts vorbereitet, auszuführen, daß es 1259 in Ostfranken und zwar in Bamberg abgefaßt und dann vor Ende des Jahres 1265 zu Würzburg umgearbeitet worden sei. Während bei dem Sachsenspiegel die handschriftliche Entwicklung zu einer Vermehrung des ursprünglichen Textes drängte, führte sie bei dem sogen. Schwabenspiegel zu einer Verkürzung. Gleich dem Sachsenspiegel gelangte das kaiserliche Land- und Lehnrecht zu großer handschriftlicher Verbreitung und zu dauerndem Ansehen. Es wurde ins Lateinische, ins Französische und ins Czechische übersetzt.

Beide Rechtsbücher wurden mit Rücksicht auf die Bedürfnisse ein-

---

Got hat die sassen wol bedacht
sint diz buch ist vore bracht

gemäß der Tendenz des Werkes ersetzt durch die Verse:

Got hat teutzelant wol bedacht
So daz pûch wirt volbracht.

zelner Landschaften umgearbeitet. Bearbeitungen des Sachsenspiegels sind: 1. das Görlitzer Rechtsbuch, das in seinem lehnrechtlichen Teile auf den Vetus auctor de beneficiis zurückführt, 2. das noch unten zu erwähnende Breslauer Landrecht, 3. der sogen. holländische Sachsenspiegel, ein niederländisches, vielleicht im Gebiete des Bistums Utrecht von einem Geistlichen verfaßtes Rechtsbuch, das den Sachsenspiegel (in ziemlich selbständiger Weise) und dessen Glosse benutzt und außerdem mosaisches Recht und niederfränkisches Gewohnheitsrecht enthält, 4. das Schöffenrecht des Berliner Stadtbuchs von 1397 (Buch III), eine Bearbeitung des Sachsenspiegels, der Buchschen Glosse und des Richtsteigs Ldr. mit Berücksichtigung brandenburgischen Rechtes, 5. der livländische Spiegel, ein Auszug aus dem Sachsenspiegel, der die für Livland unpraktischen Sätze ignoriert, vermutlich im vierzehnten Jahrhundert verfaßt. Eine Verbindung des livländischen Spiegels mit einem livländischen Lehnrechtsbuche, dem sogen. ältesten livländischen Ritterrecht, ist das „mittlere livländische Ritterrecht". Auf einer Bearbeitung des Schwabenspiegels beruht ein für das Bistum Freising ausgearbeitetes Landrechtsbuch; es hat vermutlich den Vorsprecher Ruprecht von Freising zum Verfasser, der 1328 mit Benützung des Schwabenspiegels ein Freisinger Stadtrechtsbuch ausarbeitete. Beide Werke wurden im fünfzehnten Jahrhundert zu einem Rechtsbuche für Land und Stadt Freising verbunden.

In den letzten Jahren des dreizehnten oder in den ersten des vierzehnten Jahrhunderts, jedenfalls vor 1320, schrieb, wahrscheinlich im fränkischen Hessen, ein uns unbekannter Autor ein Rechtsbuch, welches das kleine Kaiserrecht genannt wird. Es will gemeines Recht darstellen, wie es Karl der Große der ganzen Christenheit gesetzt habe, und pflegt für die einzelnen Rechtssätze des Kaisers Gebot als Quelle anzuführen. Das Rechtsbuch zerfällt in den meisten Handschriften in vier Bücher, die vom Gerichtswesen, vom Privat- und Strafrecht, von den Reichsministerialen und vom Stadtrechte handeln. Besondere Rücksicht wird auf die Stellung der Reichsdienstmannen und auf die Reichsdörfer genommen.

Eine Ergänzung zum Sachsenspiegel, nämlich eine Darstellung des Prozesses der sächsischen Landgerichte, liefert der Richtsteig Landrechts, den der erwähnte Johann von Buch vermutlich um 1335 verfaßte. Noch im vierzehnten Jahrhundert arbeitete ein un-

bekannter Verfasser das Seitenstück zu diesem Rechtsbuche, den Richtsteig Lehnrechts, aus. Für den sächsischen Rechtsgang kommen außerdem in Betracht zwei kleinere Arbeiten aus der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, die Cautela und die Premis des Hermann von Ösfeld, welche Vorsichtsmaßregeln für das Benehmen vor Gericht enthalten. Ferner die rechte Weise des Lehnrechts, eine kleine Schrift über den Lehnsprozeß, die westfälischen Vehmgerichtsbücher (nach 1437 entstanden) und die Informatio ex speculo Saxonum, eine Arbeit wahrscheinlich aus der zweiten Hälfte des fünfzehnten Jahrhunderts, welche die Praxis der sächsischen Gerichte jener Zeit in ihren Abweichungen vom Sachsenspiegel kritisiert. Endlich eine Sammlung von Gerichtsformeln des Dietrich von Bocksdorf aus der Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts. Aus dem Gebiete des fränkischen Rechts sind ein dem Ende des dreizehnten oder dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts angehöriges, in Nürnberg entstandenes Formular des Verfahrens gegen schädliche Leute[1] „wie man richtet vber ainen mentschen", ferner ein Frankfurter Rechtsgangbuch des vierzehnten Jahrhunderts zu nennen, der baculus iudicii, den Fichard bei Abfassung der später zu nennenden Frankfurter Reformation benutzt hat, und eine Sammlung von Mainzer Gerichtsformeln aus dem fünfzehnten Jahrhundert.

Homeyer, Die deutschen Rechtsbücher des Mittelalters und ihre Handschriften 1856, Nachträge bietet die Z. f. RG. Steffenhagen, Deutsche Rechtsquellen in Preußen vom 13. bis zum 16. Jahrh. 1875.

Sachsenspiegel: Homeyer, Des Sachsenspiegels erster Teil (Landrecht) 3. Ausg. 1861. Des Sachsenspiegels zweiter Teil nebst den verwandten Rechtsbüchern I 1842, II 1844. Ssp. Ldr. (obersächsischer Text), hrsg. v. Weiske 7. Aufl. 1895. De Geer, De Saksenspiegel in Nederland 1888. — Homeyer, Genealogie der Handschriften d. Ssp., Abhdl. d. Berliner Akademie 1859. — Über die Reimvorrede Frommhold, Z.[2] f. RG. XIII 125 ff. und insbesondere Gustav Roethe, Die Reimvorreden des Sachsenspiegels 1899, Abhdlgn. der Göttinger Gesellschaft der Wissenschaften, phil.-hist. Klasse, Neue Folge II, Nr. 8. Über die Persönlichkeit Eikes von Repkow siehe Winter, Eike von Repkow und der Sachsenspiegel, in den Forschungen zur deutschen Geschichte XIV 305, XVIII 380. Aus der reichhaltigen Litteratur: Homeyer, Die Stellung des Sachsenspiegels zum Schwabenspiegel 1853. Ficker, Über die Entstehungszeit des Sachsenspiegels und die Ableitung des Schwabenspiegels aus dem Deutschenspiegel 1859. Frensdorff,

---

[1] Vom Herausgeber ohne Grund als Halsgerichtsordnung bezeichnet.

Über das Alter niederdeutscher Rechtsaufzeichnungen, Hansische Geschichtsblätter VI 97 ff.; — Beiträge zur Geschichte und Erklärung der deutschen Rechtsbücher in den Göttinger Nachrichten 1894 Nr. 1, 1888 Nr. 15. K. Schulz, Speculum Saxonicum num latino sermone conceptum sit? 1875. W. Ernst, Über das Verhältnis des Vetus auctor de beneficiis zum lehnrechtlichen Teile des Ssp. im Neuen Archiv XXVI 207. Heinrich Siegel, Die deutschen Rechtsbücher und die Kaiser Karls-Sage 1899, Wiener SB. Bd. 140. — Eine kritische Ausgabe der Glosse, die uns noch fehlt, wird von Steffenhagen vorbereitet. Steffenhagen, Die Entwicklung der Landrechtsglosse des Ssp. in den Wiener Sitzungsberichten Bd. 98. 100. 101. 106. 110. 111. 112. 114. 129.

Der Spiegel der deutschen Leute, hrsg. von Ficker 1859. Ficker, Über einen Spiegel deutscher Leute und dessen Stellung zum Sachsenspiegel und Schwabenspiegel 1857. — Sogenannter Schwabenspiegel, hrsg. vom Freiherrn von Laßberg (Swsp. L.) 1840; von Wackernagel (Das Landrecht, Swsp. W.) 1840; von Gengler, (Landrechtsbuch), 2. Aufl. 1875; von v. Daniels in den Rechtsdenkmälern des deutschen Mittelalters synoptisch mit dem Sachsenspiegel und dem französischen Schwabenspiegel. Matile, Le miroir de Souabe 1843. Eine kritische Ausgabe des Schwabenspiegels fehlt. Vorbereitet wird eine solche auf Grund umfassender Untersuchung der Handschriften von Rockinger. Vgl. dessen Berichte über die Untersuchung von Handschriften des sogen. Schwabenspiegels in den Wiener Sitzungsberichten Bd. 73—76. 79. 80. 107. 118—122. Ficker, Zur Genealogie der Handschriften des Schwabenspiegels 1862; — Über die Entstehungszeit des Schwabenspiegels 1874, Wiener Sitzungsberichte Bd. 77. Haiser, Zur Genealogie der Schwabenspiegelhandschriften 1876. Rockinger, Zur näheren Bestimmung der Zeit der Abfassung des sogen. Swsp. Münchener Sitzungsberichte 1867; — Berthold von Regensburg und Raimund von Peniafort im sogen. Schwabenspiegel, Abhdl. der Bayer. Akademie 1877; — Der Könige Buch und der sogen. Schwabenspiegel, Abhdl. der Bayer. Akademie 1883; — Über die Abfassung des kaiserlichen Land- und Lehnrechts, Abhdl. der Bayer. Akademie 1888; — Über die Spuren der Benutzung des kaiserlichen Land- und Lehnrechts, Münchener Sitzungsberichte 1889. — G. Lindner, Der Swsp. bei den Siebenbürger Sachsen, Z.[2] f. RG. VI 86 ff. Der Codex Altenberger ed. Lindner 1885.

Das Görlitzer Rechtsbuch bei Homeyer, Sachsenspiegel II 2. De Spiegel von Sassen of zoogenaamde Hollandsche Sachsenspiegel nach der einzigen bekannten Handschrift hrsg. von J. J. Smits 1872 in den Nieuwe Bijdragen voor Regtsgeleerdheid en Wetgeving, Deel XXII. — Berliner Stadtbuch, hrsg. von Fidicin, Histor.-diplom. Beiträge zur Gesch. der Stadt Berlin Th. I, dazu Register und Glossar in Th. III 1837. Neue Ausgabe von P. Clauswitz 1883. Über den Einfluß der Buchschen Glosse auf das Berliner Stadtbuch Steffen-

hagen, SB. der Wiener Akademie Bd. 131. — Der Livländische Spiegel bei Bunge, Altlivlands Rechtsbücher 1879. — Das Stadt- und das Landrechtsbuch Ruprechts von Freysing, hrsg. von L. v. Maurer 1839.

Das Kaiserrecht nach der Handschrift von 1372, hrsg. von Endemann 1846. J. v. Gosen, Das Privatrecht nach dem kleinen Kaiserrecht 1866. Arthur Schmidt, Beiträge zur RG. der Provinz Oberhessen, Mitteilungen des oberhessischen Geschichtsvereins II 133 (1890). E. Schröder, Ein alterthümliches Bruchstück des kleinen Kaiserrechts, Z.[2] f. RG. XVII 120. Isay, Zur Geschichte des kleinen Kaiserrechts, Z.[2] f. RG. XIX 145. Über Handschriften: Rockinger in den Münchener Sitzungsber. 1874, S. 417 ff.

Der Richtsteig Landrechts nebst Cautela und Premis, hrsg. von C. G. Homeyer 1857. Der Richtsteig Lehnrechts bei Homeyer, Sachsenspiegel II 1. — Über die Vehmrechtsbücher siehe v. Wächter, Beiträge zur deutschen Geschichte, insbes. zur Geschichte des deutschen Strafrechts 1845. Heinrich Duncker, Kritische Besprechung der wichtigsten Quellen zur Geschichte der westfäl. Femgerichte, Z.[2] f. RG. V 147. Lindner, Die Veme 1888, S. 264 ff. — Homeyer, Über die Informatio ex speculo Saxonum 1856. Theoderich von Bocksdorffs Gerichtsformeln, mitgeteilt von Böhlau in der Z.[1] f. RG. I 415. Das Nürnberger Formular bei Knapp, das alte Nürnberger Kriminalverfahren in der Z. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft XII 245 ff. Der Frankfurter baculus iudicii bei Thomas, Der Oberhof von Frankfurt a. M. 1841. Mainzer Gerichtsformeln aus dem 15. Jahrh., hrsg. von Leopold Hallein 1891.

§ 29. Landes- und Landschaftsrechte.

Von Satzungen, die das Gebiet eines ganzen Stammes betreffen, sind uns nur wenige überliefert. Ein Beispiel einer herzoglichen Satzung bieten die Ranshofener Konstitutionen des bayrischen Herzogs Heinrichs II. aus dem Ende des zehnten Jahrhunderts.

An die Bedeutung stammesrechtlicher Satzungen reichen die friesischen Küren hinan, die zu den ältesten und altertümlichsten Quellen dieser Periode zählen. Die friesischen Gaue zwischen Zuidersee und Weser, die unter verschiedene Grafschaften aufgeteilt waren, schlossen zur Sicherung des Friedens nach außen und im Inneren ein Bündnis ab, nicht um die gräfliche Gewalt zu beseitigen, sondern um sie zu ergänzen, weil sie sich als ungenügend erwies und andererseits eine herzogliche Gewalt in Friesland fehlte, die jener Aufgabe hätte gerecht werden können. Die verbundenen Landschaften hatten Vereinstage, die von geschworenen Bevollmächtigten (iurati, deputati) zu

Upstalsbom[1] im Asterga nicht weit von Aurich abgehalten wurden. Zweck dieser Versammlungen war u. a. über das Recht zu beraten, das die Friesen halten sollten. Mit der Thätigkeit, welche die Upstalsbomer Vereinstage für die Feststellung und Besserung des friesischen Rechtes entfalteten, hängt ein Teil der älteren gemeinfriesischen Rechtsquellen zusammen. Zu ihnen gehören: 1. die 17 Küren (kesta, petitiones, electiones), eine Zusammenstellung von Rechtssätzen, die angeblich Karl der Große den Friesen auf deren Verlangen zugesichert habe[2], 2. die 24 Landrechte (londriuchta, constitutiones), Weistümer über das bei den Friesen geltende Recht, zum Teil inhaltlich mit den 17 Küren übereinstimmend, 3. die 7 Überküren (urkera), von welchen die drei ersteren die Verfassung des Bundes betreffen, 4. die allgemeinen Bußtaxen, ein Katalog von Bußen, namentlich von Wundbußen. Die aufgezählten Rechtsquellen sind uns sämtlich in friesischer Sprache, mit Ausnahme der Überküren in einem lateinischen Texte[3] und mit Ausnahme der Bußtaxen in jüngeren Texten niederdeutscher Mundart erhalten. Die Entstehungszeit der älteren gemeinfriesischen Quellen ist streitig und unsicher[4]. Küren, Landrechte und Überküren enthalten Rechtssätze, deren Ursprung eine Zeit voraussetzt, in der die friesischen Küsten von heidnischen Nordmännern heimgesucht wurden. Das weist auf das elfte Jahrhundert zurück. Nimmt man an, daß Bestandteile der genannten Quellen auf mündliche Tradition zurückgehen, so steht

---

[1] Nach v. Richthofen Baum der erhöhten Stätte. Nach Siebs bei Heck, Altfries. GV. S. 357 die Stätte des Verbandsgerichts.

[2] Z. B. Hec est prima petitio et Karoli regis concessio omnibus Frisonibus quod universi rebus propriis utantur, quamdiu non demeruerunt possidere. Im friesischen Hunsingoer Text: Thet is thiu forme kest end thes kenenges Kerles ieft end riucht alra Fresena, thet alra monna hwelik end sine gode bisitte, alsa longe saret vnforwerkat hebbe.

[3] In einer Rechtssammlung, die von den Neueren als vetus ius Frisicum bezeichnet wird.

[4] Nach v. Richthofen sind die 17 Küren bald nach der Constitutio Friedrichs I. de pace tenenda von 1156 (recte 1152), die Landrechte und die Bußtaxen etliche Jahre später, die Überküren ca. 1224 entstanden. Die Beweisführung ist nicht zwingend, am wenigsten hinsichtlich der Überküren. Nach Heck sind die Überküren in der Regierungszeit Heinrichs IV. nach 1085 entstanden, die Küren und Landrechte in derselben Zeit von partikulären zu gemeinfriesischen Rechtsquellen erhoben worden. Heck stützt sich u. a. auf das Privileg Heinrichs V. für Stavern von 1118 (?), dessen Echtheit ich bezweifle.

nichts im Wege, die Aufzeichnung der älteren gemeinfriesischen Rechtsdenkmäler in das zwölfte Jahrhundert zu setzen.

Der Upstalsbomer Verein zerfiel nach 1231, wurde aber 1323 mit etwas veränderter Tendenz erneuert. Während der ältere Friedensbund das Verhältnis der einzelnen Landschaften zu den Grafen nicht berührte, kehrt das Bündnis von 1323, dessen Statut den Namen leges Upstalsbomicae führt, seine Spitze gegen den Grafen von Holland, den Landesherrn der Westergoer, von denen der Anstoß zur Erneuerung des Bundes ausgegangen war. Der neue Bund löste sich nach vier Jahren wieder auf. Ein 1361 zu Groningen abgefaßtes Statut verdankt seine Entstehung dem Versuch der Stadt Groningen (die sich mit Hilfe friesischer Landdistrikte der Landeshoheit der Bischöfe von Utrecht entziehen wollte), unter ihrer Leitung den Bund der friesischen Gaue zu erneuern.

Neben den gemeinfriesischen Quellen besitzen wir besondere Satzungen und Aufzeichnungen für das Recht einzelner Gaue und Landschaften, so das westerlauwersche Schulzenrecht, die Hunsingoer Küren von 1252, die Rüstringer Satzungen (dreizehntes Jahrhundert) und den umfangreichen Brokmerbrief aus der Zeit von 1276—1345.

Ergebnisse autonomer Rechtsbildung sind die Beliebungen der Nordfriesen aus dem fünfzehnten Jahrhundert, das Dietmarscher Landrecht, das zuerst 1448 auf einen Landesbeschluß hin aufgezeichnet und bis 1467 durch Novellen ergänzt wurde, und die Statuten oder Landbücher einzelner Landschaften der Schweiz.

In den Territorien, in welchen die Landeshoheit zur Ausbildung gelangte, übten die Fürsten das Recht, Privilegien und Freibriefe zu erteilen, territoriale Landfrieden aufzurichten und mit Zustimmung der Großen des Landes[1] allgemein bindende Normen zu erlassen. Solche durch Satzung entstandene Landesordnungen sind die Kulmsche Handfeste des Großmeisters Hermann von Salza aus dem Jahre 1232 für das deutsche Ordensland, die salzburgische Landesordnung von 1328, das oberbayrische Landrecht Kaiser Ludwigs von 1336, revidiert und vermehrt 1346, das für das Fürstentum Breslau ausgearbeitete Landrecht von 1356, eine offizielle Bearbeitung des Sachsenspiegels.

[1] Sententia de iure statuum terrae König Heinrichs v. 1231: ut neque principes neque alii quilibet constituciones vel nova iura facere possint, nisi meliorum et maiorum terre consensus primitus habeatur. Constitutiones II 420.

Hervorzuheben ist noch das Drenter Landrecht von 1412, eine nicht sehr umfangreiche Satzung des Bischofs von Utrecht Friedrich von Blankenheim, die das alte Gewohnheitsrecht der Landschaft Drente bestätigt. Sie ist auf einem bisher nicht aufgeklärten Wege in eine Rechtssammlung übergegangen, die als Rheingauer Landrecht publiziert worden ist und sich in ihrem ersten Teile, soweit er uns im Wortlaute vorliegt, als eine oberdeutsche Übersetzung des Drenter Landrechtes darstellt, während der zweite aus holländischen Rechtssätzen unbekannter Herkunft besteht.

Als eine bloße Aufzeichnung des geltenden Rechts erscheint die ältere Fassung des österreichischen Landesrechts, die im Winter 1236/37 verfaßt wurde, um die in der Zeit Herzog Leopolds VI. bestehenden Rechtszustände festzustellen und dafür die Bestätigung Kaiser Friedrichs II. zu erwirken, wogegen die jüngere Fassung vermutlich eine im Jahre 1266 auf Grund der älteren ausgearbeitete Satzung des Königs Ottokar von Böhmen, des damaligen Herrn von Österreich ist. Aufzeichnungen von Landesrechten sind das Ritter- und Landrecht der Grafschaft Berg aus den Jahren 1355—1397 und ein steirisches Landesrecht aus der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, das auch in Kärnten rezipiert wurde.

Constitutiones Henrici ducis Ranshofenses ed. Merkel in Monum. Germ. LL. III 484. Friesische Rechtsquellen, hrsg. von K. v. Richthofen 1840. Dazu ein altfriesisches Wörterbuch von demselben 1840. Oude friesche Wetten, hrsg. von De Haan Hettema 1846/47. Die Überküren und die lateinischen Texte des Vetus ius Frisicum und die Leges Upstalsbomicae in besserer Form bei v. Richthofen, Untersuchungen über friesische Rechtsgeschichte I 1880, nebst Erörterungen über ihren Charakter und ihre Entstehungszeit. Vgl. darüber v. Amira in den Göttinger gelehrten Anzeigen vom 26. Oktober 1881. Rudolf His, die Überlieferung der friesischen Küren und Landrechte in Z.[2] f. RG. XX 39 ff. Philipp Heck, Der Ursprung der gemeinfriesischen Rechtsquellen und der friesische Gottesfrieden im Neuen Archiv XVII 567 ff.; — Die altfriesische Gerichtsverfassung 1894, S. 7 ff.; — Die Gemeinfreien der karolingischen Volksrechte 1900, S. 390. Siebs, Westfriesische Studien 1895 (Abh. d. Berl. Akademie), daselbst S. 47 ff. die ersten 16 Paragraphen des Schulzenrechts. Die nordfriesischen Quellen stehen bei Richthofen, friesische Rechtsquellen S. 561. Das dietmarscher Landrecht bei Michelsen, Sammlung altdithmarscher Rechtsquellen 1842. Die Kulmsche Handfeste bei Leman, Das alte Kulmische Recht 1838. Die Salzburgische Landesordnung bei Rößler, Über die Bedeutung und Behandlung der Geschichte des Rechts

in Österreich 1847. Bayerisches Landesrecht bei Freiberg, Sammlung historischer Schriften und Urkunden 1827—1836 IV 381. Eine kritische Ausgabe fehlt. Rockinger, Zur äußeren Geschichte von Kaiser Ludwigs oberbaierischem Land- und Stadtrechte 1863 (Oberbayer. Archiv XXIII); — Münchener Sitzungsber. 1873, S. 399; — Vorarbeiten zur Textausgabe von Kaiser Ludwigs oberbaierischen Landrechten 1868. Von der Pfordten, Studien zu Kaiser Ludwigs oberbayrischen Stadt- und Landrechten 1875. Osenbrüggen, Das Strafrecht in Kaiser Ludwigs Landrechtsbuch, in dessen Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte 1868. Das Drenter Landrecht bei von Richthofen, Friesische Rechtsquellen 1840, in besserer Gestalt bei Magnin, Overzigt van de Besturen in Drenthe II 2 229 ff. (1842). — Das Rheingauer Landrecht unvollständig bei Bodmann, Rheingauische Altertümer 1819, S. 624 ff. und danach bei Grimm, Weistümer I 539 ff. Vgl. H. Brunner, Z.[2] f. RG. III 87. — Österreichisches Landesrecht im Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen X (ed. Meiller), bei Victor Hasenöhrl, Österreichisches Landesrecht im 13. u. 14. Jahrh. 1867 und bei Schwind und Dopsch, Ausgewählte Urkunden zur Verfassungsgeschichte der deutsch-österr. Erblande 1895, S. 55 ff. 101 ff. Aus der reichhaltigen Litteratur: Siegel, Sitzungsberichte der Wiener Akademie 35. 55. 102. Hasenöhrl im citierten Archiv 36. Luschin v. Ebengreuth, Die Entstehungszeit des österr. Landesrechts 1872; — Im Neuen Archiv XXV 544 ff. Dopsch, Entstehung und Charakter des österr. Landrechtes 1892. — Steiermärkisches Landrecht des Mittelalters, hrsg. v. F. Bischoff 1875. — Das Bergsche Landesrecht bei Lacomblet, Archiv für Geschichte des Niederrheins 1832 I 79 ff. Vgl. von Below, Die landständische Verfassung in Jülich und Berg, Teil II 1886.

§ 30. Dienst- und Hofrechte.

Das Dienstrecht gestaltete sich an den Höfen der verschiedenen Dienstherren in großer Mannigfaltigkeit[1], weil der Ministerialität die einheitliche Spitze fehlte, wie sie das Lehnwesen im Königtum besaß. Zuerst empfand man an den geistlichen Stiftern, wo die Ministerialen am frühesten zu hervorragender Stellung gelangten, das Bedürfnis, deren Rechte und Pflichten aufzuzeichnen. Die ältesten Dienstrechte behandeln die Dienstmannen noch als eine besondere Gruppe der

[1] Ssp. Ldr. III, 42, § 2: nu ne latet jük nicht wunderen, dat dit buk so lüttel seget von dienstlüde rechte, went it is so manichvalt, dat is nieman to ende komen kan; under iewelkem bischope unde abbede unde ebbedischen hebben die dienstlüde sunderlik recht, dar umme ne kan ik is nicht besceiden.

ganzen grundherrlichen Gemeinde, der „Familie" der Kirche, während die jüngeren das Recht der Ministerialen als das eines besonderen Standes normieren.

Von den Aufzeichnungen der Dienstrechte kleiden sich manche in die Form der Satzung. Im Laufe des zwölften Jahrhunderts versuchte man nämlich in geistlichen Stiftern, namentlich in Reichsabteien, die Pflichten und Rechte der Ministerialen, die den Kirchen über den Kopf zu wachsen drohten, mit Hilfe von Urkundenfälschungen festzustellen. Wahrscheinlich in Reichenau entstand die Constitutio de expeditione Romana, ein auf den Namen Karls des Großen gefälschtes Dienstmannenrecht. Auf den Namen Dagoberts II. geht ein Hof- und Dienstrecht für drei Fronhöfe der Straßburger Kirche, auf den Namen Ludwigs des Frommen ein Dienstrecht des Klosters Ebersheim im Elsaß. Das Dienstrecht von Erstein im Elsaß ist auf den Namen der Kaiserin Irmgard (853), das von S. Maximin (Trier) auf den Namen Heinrichs III. (1056) gefälscht. Aufzeichnungen von Dienstrechten, welche den Weg der Fälschung verschmähten, sind die von Bamberg (elftes Jahrhundert), von Köln (1154—1176), von Basel (in deutscher Sprache aus der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts), von Magdeburg und Hildesheim (beide aus dem dreizehnten Jahrhundert). Dienstrecht eines weltlichen Dienstherrn sind die sogen. leges feudales Teklenburgicae, eine Satzung des Grafen Otto von Teklenburg aus dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts.

Die Hofrechte haben sich weitaus zum größten Teile als Gewohnheitsrecht entwickelt und fortgebildet. Satzungen des Hofrechtes sind selten. Eine der ältesten und bedeutsamsten ist die Lex familiae Wormatiensis ecclesiae, eine Satzung des Bischofs Burchard von Worms aus den Jahren 1023—1025, veranlaßt durch das Bestreben, die Grundholden der Kirche gegen Bedrückungen von Seite der Vögte, der vicedomini und der Ministerialen zu schützen. Die Mehrzahl der schriftlichen Hofrechte geht auf Weistümer zurück. In den grundherrlichen Gemeinden wurde es nämlich Sitte, daß alljährlich an bestimmten Tagen auf Grund einer amtlichen inquisitio das geltende Recht gewiesen wurde. Der herrschaftliche Beamte, der Vogt oder Meier fragte im Ding, was in einem bestimmten Falle Rechtens sei. Beeidigte Hofgenossen gaben die Antwort. Im Wechsel von Frage und Antwort wurde der Stoff des Gewohnheitsrechts mehr oder minder

erschöpft. Markgenossenschaften und freie Bauerschaften ahmten diese Sitte ständiger Rechtsvorträge nach. Im Laufe der Zeit wurden aus bestimmten Veranlassungen oder in der allgemeinen Erwägung, daß die Schrift doch noch dauerhafter sei als das Gedächtnis der Menschen, die Rechtsweisungen aufgeschrieben. Die Aufzeichnungen hießen wie ihr Gegenstand Weistümer, Taidinge, Bantaidinge, Ehehafttaidinge oder Öffnungen.

Ficker, Über die Entstehungsverhältnisse der Constitutio de expeditione Romana, SB. der Wiener Akademie 73, 173 ff. Scheffer-Boichorst, Die Heimat der Constitutio de expeditione Romana in der Z. f. Gesch. des Oberrheins N. F. III 2, S. 173 ff.; — Zur Geschichte des 12. und 13. Jahrhunderts 1897. Daselbst S. 386 Das Dienstrecht von Erstein. Zeumer bei Waitz VG. V² S. 342. Dopsch, Die Ebersheimer Urkundenfälschungen und ein bisher unbekanntes Dienstrecht, Mitt. f. österr. GF. XIX 577 ff. Wackernagel, Das Bischofs- und Dienstmannenrecht von Basel. Die übrigen angeführten Dienstrechte bei v. Fürth, Ministerialen 1836. Frensdorff, Das Recht der Dienstmannen des Erzbischofs von Köln 1883. Kraut-Frensdorff, Grundriß 6. Aufl. 1886, S. 37 f.

Weistümer, hrsg. v. J. Grimm, nach dessen Tode fortgesetzt von Schröder 6 Bde. 1840—69 und ein Registerband von Schröder 1878. Luxemburger Weistümer als Nachlese zu J. Grimms Weistümern, gesammelt von Hardt 1870. Aargauer Weisthümer, hrsg. v. Rochholz 1876. Habets, Limburgsche Wijsdommen, Dorpscostumen en Gewoonten 1891. Die Weisthümer der Rheinprovinz I 1 hrsg. von Loersch 1900. Eine Gesamtausgabe der österreichischen Weistümer veranstaltet die Wiener Akademie der Wissenschaften. Bisher sind erschienen die salzburgischen Taidinge von Siegel und Tomaschek 1870, die Tirolischen Weistümer von Zingerle, Inama-Sternegg und Egger, 4 Bde. 1875—1891, die steirischen und kärntischen Taidinge von Bischoff und Schönbach 1881, die niederösterr. Weistümer von G. Winter, 2 Teile 1886—1896.

§ 31. Stadtrechtsquellen.

Das geschriebene Stadtrecht weist als älteste Quelle Privilegien (Handfesten) auf, die der König oder der Stadtherr erteilte. Seit dem dreizehnten Jahrhundert erlangten die Städte durch thatsächliche Ausübung oder ausdrückliche Verleihung das Recht der Selbstsatzung, das sogen. Kürrecht. Von da ab traten die städtischen Willküren (Schraën) — Ratsverordnungen oder Schöffensatzungen — in den Kreis der Stadtrechtsquellen ein. Unmittelbaren Anlaß zur Aufzeichnung städtischen

Gewohnheitsrechtes gab nicht selten das Ansuchen um Bewidmung. So schöpfen wir die Kenntnis des Magdeburger Rechtes zum großen Teile aus den Rechtsmitteilungen, die von Magdeburg zu Anfang des dreizehnten Jahrhunderts an den Herzog Heinrich I. von Schlesien (sogen. Magdeburg-Goldberger Recht), von der mit Magdeburger Recht bewidmeten Stadt Halle 1235 nach Neumarkt, von Magdeburg selbst 1261 und 1295 nach Breslau, 1304 nach Görlitz, 1338 nach Kulm, 1363 nach Schweidnitz, 1364 nach Halle ergingen. So liegt uns das Recht Lübecks in Rechtsmitteilungen für Tondern (1243), für Reval (1257 und 1282), für Danzig (1263), für Elbing (1270) und für Kolberg (1297) vor. In einzelnen Städten beschloß der Stadtrat, für das Bedürfnis der einheimischen Rechtspflege das geltende Recht aufzeichnen zu lassen. Einem solchen Beschlusse verdanken z. B. die ausführlichen Goslarer Statuten aus dem Ende des dreizehnten oder aus dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts ihre Entstehung. Hier und da legte man Urteilsbücher an, so in Stendal, anderwärts Stadtbücher, deren Zweck ein verschiedener sein konnte. Entweder sollten sie das der Stadt eigentümliche Recht zusammenstellen, wie das 1276 mit Genehmigung Rudolfs I. angelegte Augsburger Stadtbuch und der Dortmunder magnus civitatis liber oder sie sollten Aufzeichnungen über verschiedene Gebiete der städtischen Verwaltung aufnehmen wie das Quedlinburger Stadtbuch oder Verzeichnisse erkannter Strafen (Wettebücher) oder von Verfestungen wie das Verfestungsbuch von Stralsund (1310—1472) oder sie waren bestimmt, als sogen. Grund-, Schreins-, Währschafts-, Gerichts- oder Schöffenbücher Rechtsgeschäfte der Bürger amtlich zu beurkunden.

Unter den Privatarbeiten über das städtische Recht sind neben schlichten Rechtsaufzeichnungen als besonders bedeutsame Rechtsquellen die Stadtrechtsbücher sowie die Privatsammlungen und Bearbeitungen städtischer Schöffensprüche zu nennen. Die litterarische Bearbeitung des Stadtrechts hat ebenso wie die des Land- und Lehnrechts in Sachsen ihren Ausgangspunkt, und zwar stehen in erster Linie die Bearbeitungen des Magdeburger Rechts, von welchen die wichtigsten sind: 1. Das sächsische Weichbild. Ende des dreizehnten oder Anfang des vierzehnten Jahrhunderts wurde auf Grund von Magdeburger Weistümern, die 1261 und 1295 nach Breslau ergangen waren, das sogen. Magdeburger Schöffenrecht ausgearbeitet. Vor 1269 verfaßte ein unbekannter Autor eine belehrende Arbeit über die Gerichts-

verfassung, welche nachträglich einige Zusätze aufnahm. Beide Arbeiten wurden ohne innerliche Ausgleichung des Stoffes miteinander verbunden. Das Ergebnis dieser Verbindung ist das vielgebrauchte sächsische Weichbild, das ins Lateinische, Polnische und Czechische übersetzt und mit Bezugnahme auf das römische und kanonische Recht glossiert wurde. 2. Das Rechtsbuch nach Distinktionen (schlesisches Landrecht, vermehrter Sachsenspiegel), so genannt nach der Einteilung in Distinktionen. Der Verfasser will Weichbild sächsischer Art überhaupt darstellen und bestrebt sich, die Unterschiede zwischen Landrecht, städtischem Gewohnheitsrecht und Stadtrecht nach kaiserlichem Privilegium anzugeben. Für das erste ist der Sachsenspiegel, für das zweite das Magdeburger Recht, für das dritte das Stadtrecht von Goslar benützt. Das ausführliche Rechtsbuch entstand nach der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts in der Mark Meißen. In der ersten Hälfte des fünfzehnten wurde es von dem Eisenacher Stadtschreiber Johannes Rothe († 1434) mit Zuziehung anderer Quellen für die Verhältnisse von Eisenach zu einem Eisenacher Rechtsbuch umgearbeitet. Derselbe Johannes Rothe verfaßte gleichfalls für Eisenach das sogen. Rechtsbuch Johann Purgoldts. 3. Die Blume von Magdeburg. Um 1386 schrieb unter diesem Titel der romanistisch geschulte Jurist Nikolaus Wurm von Neu-Ruppin, ein ebenso fruchtbarer als geschmackloser Schriftsteller, ein Rechtsbuch, das sich für eine Arbeit des Magdeburger Schöffenstuhls ausgiebt. Wurm selbst arbeitete es später in ein neues Werk um, das er Blume des Sachsenspiegels nannte. 4. Das systematische Schöffenrecht, aus der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts, auf Magdeburg-Breslauer Bewidmungen und Breslauer Schöffensprüchen beruhend. Seine systematische Anordnung ist von Interesse, weil sie sich vom römischen und kanonischen Rechte durchaus unabhängig hält. 5. Das Glogauer Rechtsbuch von 1386, worin das systematische Schöffenrecht in ausgiebiger Weise benutzt ist. 6. Der alte Kulm, das alte Kölmische Buch, eine Recension des systematischen Schöffenrechts, das gegen Ende des vierzehnten Jahrhunderts nach Kulm in Preußen kam, in den preußischen Gerichten rezipiert und durch Zusätze aus dem Schwabenspiegel vermehrt wurde. Das Rechtsbuch erhielt eine Glosse, die Parallelstellen aus dem Sachsenspiegel und verschiedenen sächsischen Stadtrechtsbüchern heranzieht. 7. Die Magdeburger Fragen, eine Sammlung und Bearbeitung von Anfragen, wie sie nach Magde-

burg als Oberhof gerichtet wurden, und von daraufhin ergangenen Urteilen. Das Werk liegt in drei Recensionen vor, einer unsystematischen, einer systematischen und einer alphabetischen. Die erste ist die älteste, sie schöpft aus einem Urteilsbuch, das in Krakau aus Magdeburger Entscheidungen zusammengestellt worden war, aus Magdeburger Urteilen für Thorn und aus dem alten Kulm und ist zwischen 1386 und 1400 in Preußen, vermutlich zu Thorn, entstanden. Die systematische Sammlung hat wahrscheinlich denselben Verfasser wie die unsystematische, vor der sie sich durch die Anordnung und durch erhebliche Vervollständigung des Rechtsstoffes auszeichnet, sie entstand vor 1400 gleichfalls in Preußen. Die alphabetische Recension, welche u. a. Rechtssprüche für Pommern hinzufügte, ist auf Grundlage der unsystematischen im fünfzehnten Jahrhundert in Pommern, vermutlich in Stettin, abgefaßt worden. 8. Die neun Bücher Magdeburger Rechts oder die Distinktionen Walthers, 1400 begonnen, 1402 vollendet, von Walther Ekhardi, Stadtschreiber von Thorn, welcher darin den Sachsenspiegel und dessen Glosse, das Rechtsbuch nach Distinktionen, die Magdeburger Fragen, das sächsische Weichbild und den alten Kulm verarbeitete. Eine abkürzende Umarbeitung, wahrscheinlich von Walther selbst vor 1409 besorgt, wurde von einem Königsberger Notar, Albert Pölman, zuerst herausgegeben und wird nach ihm mit dem Namen der Pölmanschen Distinktionen bezeichnet. 9. Das Danziger Schöffenbuch. Um die Mitte des fünfzehnten Jahrhunderts entstand zu Danzig ohne nachweisbare Benutzung anderer Rechtsquellen ein selbständiges Rechtsbuch, das den Titel: Die landläufigen Kulmischen Rechte führt. Es enthält eine Darstellung von Rechtssätzen, die in Preußen unter dem Einfluß des Kulmer Oberhofes in Übung waren. Dieses Rechtsbuch wurde mit Danziger Schöffensatzungen, Stadtwillküren und mit einzelnen Stellen aus den Pölmanschen Distinktionen und aus dem Rechtsbuch nach Distinktionen noch im fünfzehnten Jahrhundert zu einem Sammelwerke verbunden, das als Danziger Schöffenbuch herausgegeben worden ist.

Eine selbständige Stellung hat im Verhältnis zum Magdeburger Rechte das Stadtrechtsbuch der Stadt Freiberg in der Mark Meißen, eine durch eingehende Berücksichtigung des Rechtsgangs hervorragende Privatarbeit, die zwischen 1296 und 1307 entstand und offizielle Geltung erlangte.

Von süddeutschen Stadtrechtsbüchern sind neben dem schon genannten des Ruprecht von Freising hervorzuheben das Wiener Stadtrechtsbuch aus dem Ende des dreizehnten Jahrhunderts, nachträglich durch Einschaltungen aus dem Schwabenspiegel vermehrt, und das Brünner Schöffenbuch, eines der besseren juristischen Werke des Mittelalters, welches ein im römischen und kanonischen Rechte wohl bewanderter Stadtschreiber von Brünn Johannes (von Gelnhausen?) in lateinischer Sprache um die Mitte des vierzehnten Jahrhunderts aus Brünner Privilegien, Willküren, Schöffensatzungen und selbständigen Ausführungen unter alphabetisch geordneten Rubriken zusammenstellte. Eine Privatarbeit, die sich die Form einer Satzung eines Herzogs Leopold von Österreich giebt, ist das Stadtrecht von Wiener-Neustadt aus der zweiten Hälfte des vierzehnten Jahrhunderts.

Unter den mitteldeutschen Stadtrechtsquellen ragt durch rechtsgeschichtliche Ergiebigkeit das um die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts entstandene Rechtsbuch der thüringischen Stadt Mühlhausen, unter den niederländischen das zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts von dem Clerk Johannes Mathiae (Jan Matthijssen) verfaßte Rechtsbuch der Stadt Briel hervor.

Nachweisungen über Stadtrechte und Sammelwerke: Riccius, Zuverlässiger Entwurf von Stadtgesetzen und Statutis 1740. Gengler, Codex iuris municipalis Germaniae medii aevi I (bis Duisburg) 1863. Bischoff, Österreichische Stadtrechte und Privilegien mit Litteraturangaben und Anmerkungen 1857. Fockema Andreae, Overzigt van oudnederlandsche rechtsbronnen 1881. Eine gedrängte Übersicht der wichtigsten Stadtrechtsquellen in Kraut-Frensdorff, Grundriß 6. Aufl. § 8, S. 25 ff. Gengler, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters teils verzeichnet, teils vollständig oder in Probeauszügen 1852. Gaupp, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters mit rechtsgeschichtlichen Erläuterungen 1851. Oberrheinische Stadtrechte I: Fränkische Rechte, bearbeitet von Schröder und Köhne, bis jetzt 5 Hefte 1895—1900. Tzschoppe und Stenzel, Urkundensammlung zur Geschichte des Ursprungs der Städte ... in Schlesien und der Oberlausitz 1832. Meiller, Österreichische Stadtrechte und Satzungen aus dem 12. u. 13. Jahrh., Archiv f. Kunde österr. Geschichtsquellen X (1853). G. Winter, Urkundliche Beiträge zur Rechtsgeschichte ober- und niederösterr. Städte, Märkte und Dörfer 1877. Telting, De friesche Stadrechten 1883. Keutgen, Urkunden zur städtischen Verfassungsgeschichte 1. Hälfte 1899.

Gaupp, Das alte magdeburgische und hallische Recht 1826. Magdeburger Rechtsquellen zum akad. Gebrauch, hrsg. von Laband 1869. Theodor Neumann, Magdeburger Weistümer aus den Originalen des

Görlitzer Ratsarchivs 1852. Schöffenurteile bei Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen 1860; — Deutsche Rechtsquellen des Mittelalters 1892 und bei Stobbe, Beiträge zur Gesch. d. d. Rechts 1865. Hach, Das alte lübische Recht 1839. Vgl. Frensdorff, Das lübische Recht nach seinen ältesten Formen 1872 und desselben Angaben bei Kraut-Frensdorff, Grundriß S. 26. — Die Goslarischen Statuten, hrsg. von Göschen 1840. Ein Stendaler Urteilsbuch aus dem 14. Jahrh. (mit eingehendem Kommentar) hrsg. von Behrend 1868. Homeyer, Stadtbücher des Mittelalters, insbes. das Stadtbuch von Quedlinburg 1860. Koppmann in den Hans. Gesch.-Bl. 1872, S. 188 ff. Das Stadtbuch von Augsburg, hrsg. von Christian Meyer 1872. Dortmunder Statuten und Urteile, hrsg. v. Frensdorff 1882. Das Stadtbuch von Quedlinburg, hrsg. von Janicke im UB. der Stadt Quedlinburg II (1882) S. 229 ff. Verfestungsbuch der Stadt Stralsund, hrsg. von Francke 1875. — Über Publikationen mittelalterlicher Stadtrechnungen berichtet Armin Tille in den Deutschen Geschichtsblättern, Dezember 1899, S. 65 ff.

Stadtrechtsbücher. Das sächsische Weichbildrecht, hrsg. von Thüngen 1837. Nach einer Handschrift von 1381 mit Glossar, hrsg. v. Walther 1871. Dat buk wichbelde recht, hrsg. v. Daniels 1853 und mit der Glosse in dessen Rechtsdenkmälern I 1858. — Das Rechtsbuch nach Distinktionen nebst einem Eisenachischen Rechtsbuch, hrsg. von Ortloff 1836. Das Rechtsbuch Johannes Purgoldts nebst statutarischen Rechten von Gotha und Eisenach, hrsg. von Ortloff 1860. — Das Magdeburg-Breslauer systematische Schöffenrecht, hrsg. von Laband 1863. — Das Glogauer Rechtsbuch bei Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen 1860. — Der alte Kulm bei Leman, das Kulmische Recht 1838. Vgl. Stobbe, Z. f. DR. XVII. und insbes. Steffenhagen, Deutsche Rechtsquellen in Preußen 1875, S. 201 ff. — Die Magdeburger Fragen, hrsg. von Behrend 1865. Vgl. v. Martitz, Die Magdeburger Fragen kritisch untersucht in der Z.[1] f. RG. XI 401 ff. Die alphabetische Sammlung von Magdeburger Schöffensprüchen ist gedruckt bei Wasserschleben, Deutsche Rechtsquellen des Mittelalters 1892, S. 1 ff. — Die neun Bücher Magdeburger Rechts liegen nur in älteren Drucken vor, der älteste ist von 1574. Vgl. Steffenhagen, Die neun Bücher Magdeburger Rechts 1865. — Das Danziger Schöffenbuch, hrsg. von Töppen 1878. — Das Freiberger Stadtrecht, hrsg. von H. Ermisch 1889. — Das Wiener Stadtrechts- oder Weichbildbuch, hrsg. von Schuster 1873. — Das Brünner Schöffenbuch bei Rößler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen und Mähren II 1852. — Das Wiener Neustädter Stadtrecht des 13. Jahrh., Kritik und Ausgabe von G. Winter 1880. Das Stadtrecht von Mühlhausen, hrsg. von Förstemann 1843. Het rechtsboek van den Briel ed. J. A. Fruin en Pols 1880.

§ 32. Urkunden und Formelbücher.

Die Königsurkunden, unter welchen nur noch die wichtigeren Privilegien in der Form der Diplome ausgestellt werden, halten sich zwei Jahrhunderte hindurch an das karolingische Vorbild. Eine wesentliche Veränderung beginnt unter Heinrich IV. und setzt sich als Regel seit Lothar III. durch, unter dem ein vollständiger Wechsel des Kanzleipersonals erfolgt war. Die Königsurkunde hört auf im Gegensatz zur Privaturkunde eine zeugenlose Urkunde zu sein. Den Übergang vermittelt die unter Heinrich IV. auftauchende Sitte, die Namen der Personen, deren Fürbitte oder Beirat früher der Kontext der Urkunde erwähnte, als Zeugen der königlichen Verfügung zu nennen. Schließlich wurden die Zeugen als Mittel zur Beglaubigung der formellen Echtheit der Königsurkunde aufgefaßt gleich der Unterschrift und dem Siegel. Das Siegel hat man bis in das zwölfte Jahrhundert der Urkunde aufgedrückt. Seit Konrad III. dringen Hängesiegel ein, um für die Privilegien zur Regel zu werden. Seit dem Anfang des dreizehnten Jahrhunderts beginnt man Königsurkunden zum Zeichen des Konsenses von Fürsten mitbesiegeln zu lassen. In wichtigeren Fällen wird es Sitte, den Konsens nicht durch Mitbesiegelung, sondern in einer Nebenurkunde, Willebrief, zu erklären. Seit dem vierzehnten Jahrhundert unterscheidet der Kanzleigebrauch bei Briefen zwischen litterae patentes (Patente), denen das Siegel aufgedrückt oder angehängt wird und litterae clausae, die mit dem Siegel verschlossen werden.

Hinsichtlich der Privaturkunden tritt nach Auflösung der fränkischen Monarchie ein Rückschlag ein. Die Carta verschwindet, wo sie in Gebrauch gekommen, und wird durch die Notitia oder durch völlig unbeglaubigte Aufzeichnungen ersetzt. Die Gründe dieses Verfalls des Privaturkundenwesens liegen in der Ignorierung des selbständigen Beweiswertes der Urkunde. Die Wiederbelebung des Privaturkundenwesens ging aus der Besiegelung der Urkunden hervor. Ursprünglich nur Verschlußmittel oder Erkennungszeichen wurde das Siegel zuerst bei den Königsurkunden, dann bei den Urkunden der geistlichen und weltlichen Großen ein Beglaubigungsmittel und endlich das ausschließliche Beglaubigungsmittel der Urkunde. Die gerichtliche Beweiskraft von Brief und Siegel ist im Laufe des dreizehnten Jahrhunderts fast allenthalben durchgedrungen. Der Aussteller konnte die Urkunde mit dem eigenen Siegel versehen, wenn er ein solches besaß. Gewisse Personen, König, Fürsten, Herren, geistliche Würdenträger, Stadt-

behörden und Gerichte besaßen das Recht, auch fremde Urkunden durch ihr Siegel zu beglaubigen. In Italien, wo ein gewerbemäßiges Notariat existierte, erlangte die Notariatsurkunde die Bedeutung einer öffentlichen Urkunde. Seit dem zwölften Jahrhundert wurde es allgemeine Sitte, daß der Notar den wesentlichen Inhalt der von ihm auszufertigenden Instrumente in ein Register eintrug. Diese Eintragungen nennt man Imbreviaturae. Die Einrichtung drang auch in das deutsche Südtirol ein. Regelrechte Notare finden sich hier zuerst in Bozen, wo bayrisches Recht galt. Von einem Bozener Notar Jakob Hans stammt das Imbreviaturbuch von 1237, das älteste, das auf rein deutschem Boden erhalten ist.

Seit dem Niedergang des Urkundenwesens hatte in nachfränkischer Zeit auch die Herstellung von Formelsammlungen ausgesetzt. Erst seit dem zwölften und dreizehnten Jahrhundert lebt diese Art von Litteratur in Deutschland wiederum auf. Neben bloßen Sammlungen von Urkundenmustern entstanden Formelbücher, die ihren Formularen theoretische Auseinandersetzungen über die Urkunden und Urkundenarten beifügten, wie z. B. das Baumgartenberger Formelbuch, Formularius de modo prosandi, aus dem Anfang des vierzehnten Jahrhunderts, oder rein theoretische Ausführungen über Urkundenwesen enthalten wie die Summa de arte prosandi des Zürchers Konrad von Mure vom Jahre 1275/76.

Jul. Ficker, Beiträge zur Urkundenlehre 1877/78. Breßlau, Handbuch der Urkundenlehre I 1889. Posse, Lehre von den Privaturkunden 1887. Hans v. Voltelini, Acta Tirolensia II: Erster Teil der Südtiroler Notariats-Imbreviaturen des 13. Jahrh. 1899 (mit lehrreicher Einleitung). Rockinger, Über Formelbücher vom 13. bis zum 16. Jahrh. als rechtshist. Quellen 1855; — Briefsteller und Formelbücher des 11. bis 14. Jahrh. 1863 in den Quellen und Erörterungen zur bayrischen und deutschen Geschichte IX. Bärwald, Das Baumgartenberger Formelbuch in den Fontes rerum Austriacarum 2. Abt. XXV. Konrad v. Mure, auszugsweise bei Rockinger, Quellen und Erörterungen IX 405 ff. Max Vancsa, Das erste Auftreten der deutschen Sprache in den Urkunden 1895.

II. Das Staatsrecht.

§ 33. Die Thronfolge.

Das Deutsche Reich war ein unteilbares Wahlreich. Doch ist der Gedanke der Erblichkeit keineswegs sofort erloschen. Jahrhunderte

hindurch ergänzten sich Wahl und Erbgang[1]; die Königswahl hielt sich zunächst an das regierende Geschlecht und oftmals wurde schon bei Lebzeiten des Königs der von ihm designierte Nachfolger gewählt, eine Sitte, die bei ungestörter Entwicklung zur Ausbildung des reinen Erbreiches geführt hätte. Allein während des Streites zwischen Heinrich IV. und dem Papsttum trat eine verhängnisvolle Wendung ein, indem eine Fürstenversammlung von 1077 zu Forchheim unter päpstlichem Einfluß das freie Wahlrecht im Gegensatz zum thatsächlichen Herkommen deklarierte. Es folgte eine Zeit des Kampfes zwischen den Anhängern der freien Wahl und des Erbprinzipes. Ein Versuch Heinrichs VI., die Krone in seinem Hause erblich zu machen, hatte kein Ergebnis. Mit dem Untergange der Staufer war der Sieg des reinen Wahlprinzips entschieden. Dann kam die Zeit der sogen. springenden Wahlen. Seit dem Ausgang des dreizehnten Jahrhunderts rangen die drei im Osten des Reiches zu starker Hausmacht gelangten Geschlechter der Habsburger, der Luxemburger und der Wittelsbacher mit wechselndem Erfolg um die deutsche Königskrone. Schließlich behaupteten die Habsburger das Übergewicht, aus deren Haus von 1438 bis zu dessen Aussterben (1742) der deutsche König gewählt wurde. Ansprüche auf Prüfung und Bestätigung der Wahl, die der Papst namentlich bei Doppelwahlen erhob, wies ein Beschluß des Kurvereins von Rense 1338 endgiltig zurück.

Ursprünglich war die Wahl ein Recht des ganzen deutschen Volkes. Wenn es dabei auch nur auf die geistlichen und weltlichen Großen ankam, so galt doch was geschah „als Wille und That der Gesamtheit“[2]. Das übrige Volk war von je auf die Rolle des Umstandes und das Recht der Folge beschränkt, das dann im dreizehnten Jahrhundert hinwegfiel. Stand die Person des zu Wählenden nicht von vorneherein fest (wie namentlich bei Designationen), so ging der Kur eine formlose Vorwahl voraus, in der die Großen sich über die Person des neuen Königs einigten. Bei der Kur gaben dann nur die angeseheneren Wähler den Kurspruch ab, indem sie in herkömmlicher Wahlformel[3] den Gewählten bei Namen nannten (eligere). Die

[1] So beruft sich Heinrich II. (Urk. v. 15. Jan. 1003) auf die concors populorum et principum electio und die hereditaria in regnum sine aliqua divisione successio. Monum. Germ. Dipl. H. II nr. 34 (p. 38).

[2] Waitz, Verfassungsgeschichte VI[2] 190.

[3] eligo . . . in dominum regem atque rectorem et defensorem patriae (Richter und Vogt).

übrigen stimmten mit gesamtem Munde zu (consensus, laudatio). Feste Grundsätze über das Recht der Kur haben sich bis zum Ende des zwölften Jahrhunderts nicht ausgebildet. Die Formen schwankten, doch trat bei der Königswahl von alters her die besondere Bedeutung des Erzbischofs von Mainz hervor, dem die prima vox und die Leitung der Wahl gebührte. Die Wahl verlangte Einstimmigkeit der Wähler, wobei man davon ausging, daß in der Wahlversammlung die Minderheit verpflichtet sei, der Mehrheit beizustimmen. Nur wenn getrennte Wahlversammlungen wählten, konnte es zu einer Doppelwahl kommen. Als 1198 die erste Doppelwahl stattgefunden hatte — bis dahin hatte es nur einmütige Wahlen gegeben — wurden vereinzelte Stimmen laut, daß die Kur hauptsächlich gewissen Fürsten gebühre. In der Gährung der Meinungen drang die Ansicht durch, daß das Kurrecht in erster Linie drei geistlichen und drei weltlichen Fürsten zustehe, jenen Fürsten, die bei der Krönungshandlung rechtlich beteiligt seien, nämlich den drei rheinischen Erzbischöfen und den Inhabern der Erzämter mit Ausnahme des Königs von Böhmen, der zwar des Reiches Schenke sei, aber als ein nicht deutscher Mann bei der Kur außer Betracht bleibe. Die Krönung hatte damals staatsrechtlichen Charakter, den der Investitur in das Königtum. Erst durch sie erwarb der Gewählte die königliche Gewalt. Gerade bei den Thronstreitigkeiten Philipps und Friedrichs II. mit Otto IV. hatte die Frage der ordnungsmäßigen Krönung eine erhebliche Rolle[1] gespielt. So konnte es geschehen, daß die rechtliche Teilnahme an der Krönungshandlung, die eine ausdrückliche Anerkennung des Königs in sich schloß, zur Entstehung einer Wahltheorie führte, die vom Verfasser des Sachsenspiegels aufgenommen und zuerst formuliert, durch den Einfluß des Rechtsbuches und weil sie dem unbestreitbaren Bedürfnis fester Normierung der Königswahl entsprach, in der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts zur Geltung gelangte. Laut dem Sachsenspiegel sind aber die ersten an der Kur die Erzbischöfe von Mainz, Trier und Köln, der Pfalzgraf bei Rhein, der Herzog von Sachsen

[1] Anläßlich der Doppelwahl des Jahres 1198 legten Otto IV. und seine Anhänger entscheidendes Gewicht auf die zu Aachen vom Kölner Erzbischof vollzogene Krönung, während für Philipp der Besitz der Reichsinsignien geltend gemacht wurde. Hauptsächlich mit Rücksicht auf die Aachener Krönung sprach sich Innocenz III. für Otto aus. Philipp ließ 1205 und ebenso Friedrich II. 1215 der zu Mainz erfolgten Krönung eine Krönung zu Aachen folgen.

und der Markgraf von Brandenburg. Nach ihnen küren die übrigen Fürsten. Jene sechs sollen ihren Kürspruch nur für denjenigen abgeben, den die Gesamtheit der Fürsten in einer Vorwahl zum König „irwelt".

Die Wahlpraxis änderte die Angaben des Sachsenspiegels dahin ab, daß die ersten an der Kur die ausschließlichen Wähler wurden und die Beteiligung der übrigen Fürsten hinwegfiel. Die Erzämtertheorie, d. h. die Theorie, daß das Erzamt die Grundlage des Wahlrechts bildet, wurde dahin ausgebaut, daß man das Kurrecht der Erzbischöfe durch deren Erzkanzlerämter motivierte und daß man die Zahl der Kurfürsten auf sieben erhöhte. Und zwar wurde die siebente Kurstimme, nachdem vorübergehend der Herzog von Bayern zur Wahl zugelassen worden war, endgiltig dem Schenken des Reichs, dem König von Böhmen, zugesprochen. Was die Wahlform betrifft, so trat im Anschluß an die kirchlichen Wahlgebräuche seit 1257 die Neuerung ein, daß die Kurfürsten einen aus ihrer Mitte bevollmächtigten, im Namen aller den Kurspruch abzugeben. Das geschah mindestens bis 1314, vielleicht bis zur goldenen Bulle. Im Gegensatz zum älteren Rechte gelangte unter dem Einfluß der romanistisch-kanonistischen Korporationslehre während der Kämpfe Ludwigs des Bayern mit dem Papste das Mehrheitsprinzip zur Anerkennung. Zuerst sprach es 1338 der Kurverein von Rense aus. Die goldene Bulle von 1356 stellte es reichsgrundgesetzlich fest und brachte außerdem eine eingehende Regelung des Wahlverfahrens und des Wahlrechtes. Sie bestimmte, daß der Erzbischof von Mainz die Kurfürsten der Reihe nach um ihre Stimmen befragen und schließlich selbst küren solle, daß die Kurwürden auf den Kurlanden haften, diese unteilbar seien und in den weltlichen Territorien nach dem Rechte der Erstgeburt vererben.

Seit Otto I. empfing der neue König die Salbung und Krönung, die von da ab staatsrechtliche Bedeutung erlangten. Sie fanden regelmäßig zu Aachen statt. Mit der heiligen Handlung war die Übergabe der Reichsinsignien[1] und die Erhebung auf den Stuhl Karls des Großen verbunden. Die eigentliche Krönung war anfänglich ein Recht des Erzbischofs von Mainz, dann erlangte es der von Köln.

---

[1] Die aus dem normannischen Kronschatz stammenden Insignien saracenischer Arbeit sind seit Heinrich VI. deutsche Kroninsignien geworden.

Doch erhob auch der Trierer einen Anspruch auf Mitwirkung. Der Krönung folgte das Krönungsmahl, bei dem die Inhaber der Erzämter ihre Funktionen versahen. Seit Rudolf I. büßte die Krönung ihre staatsrechtliche Bedeutung ein. Er datierte seine Regierung schon von der Wahl ab. Nach der goldenen Bulle sollte der Gewählte sich der Regierungshandlungen enthalten, solange er nicht die Privilegien und Rechte der Kurfürsten bestätigt hat.

Die Königswürde gab den Anspruch auf die Kaiserwürde. Diese erwarb der deutsche König erst durch die Kaiserkrönung, die vom Papste vollzogen wurde. Erst von da ab hatte er den kaiserlichen Titel und die kaiserliche Gewalt. Allerdings bestimmte die Constitutio Licet iuris von 1338, daß schon die Königswahl die plenitudo imperialis potestatis verleihe. Allein praktisch ist dies im Mittelalter nicht geworden. Nach der goldenen Bulle wurde der König wie früher gewählt als rex in imperatorem promovendus, womit jener Satz von 1338 reichsgrundgesetzlich verneint und zugleich der Anspruch des deutschen Königs auf die Kaiserkrone aufrecht erhalten wurde.

Olenschlager, Neue Erläuterung der goldenen Bulle 1766. Phillips, Die deutsche Königswahl bis zur goldenen Bulle, Wiener SB. 1858. Ficker, Über die Entstehungszeit des Ssp. 1859; — Art. Kurfürstentümer in Bluntschlis Staatswörterbuch VI. Hädicke, Kurrecht und Erzamt 1872. Schirrmacher, Entstehung des Kurfürstenkollegiums 1874. Weiland, Über die deutschen Königswahlen im 12. u. 13. Jahrh., Forsch. z. deutsch. Gesch. XX. O. Harnack, Das Kurfürstencollegium bis zur Mitte des 14. Jahrh. 1883. Tannert, Die Entwicklung des Vorstimmrechts und die Wahltheorie des Ssp. 1884. Maurenbrecher, Geschichte der deutschen Königswahlen vom 10. bis 13. Jahrh. 1889. Rodenberg, Über wiederholte deutsche Königswahlen 1889. Theodor Lindner, Die deutschen Königswahlen und die Entstehung des Kurfürstentums 1893; — Der Elector und die Laudatio bei den Königswahlen, Mitt. f. österr. GF. XIX; — Der Hergang bei den deutschen Königswahlen 1899. Breßlau, Zur Geschichte der deutschen Königswahlen von der Mitte des 13. bis zur Mitte des 14. Jahrh. in der D. Z. f. Gesch. W., Neue Folge II 122. Seeliger, Forschungen über die Entstehung des Kurkollegs in derselben Z. N. F. II, Monatsblätter 1 ff.; — In den Mitt. f. österr. GF. XVI 44; — Königswahl und Huldigung in der histor. Vierteljahrsschr. IV 511. A. v. Wretschko, Der Einfluß der fremden Rechte auf die deutschen Königswahlen bis zur goldenen Bulle Z.[2] f. RG. XX 164. Weizsäcker, Rense als Wahlort in den Abhdl. der Berliner Akademie 1890, 1.

Frensdorff, Zur Geschichte der deutschen Reichsinsignien in den Nachrichten der Göttinger Ges. d. Wiss. phil.-histor. Kl. 1897, S. 43 ff. Waitz, Die Formeln der deutschen Königs- und der römischen Kaiserkrönung vom 10. bis zum 12. Jahrh. 1873. Werminghoff im Neuen Archiv XXVI 31 ff.

§ 34. Die königliche Gewalt.

Der deutsche König hatte nach dem Sprachgebrauch der königlichen Kanzlei zunächst schlechtweg den Titel rex; nach der Kaiserkrönung hieß er imperator, seit Otto III. Romanorum imperator augustus. Seit Heinrich IV. wurde für den König als solchen der Titel Romanorum rex gebräuchlich.

Der König lebte nach fränkischem Rechte. Sein Gerichtsstand war in weltlichen Sachen der Pfalzgraf bei Rhein, in geistlichen der Papst. Die Absetzung Heinrichs IV. schuf ein Präjudiz für die Absetzbarkeit des Königs. Seit die Königswahl ein ausschließliches Recht der Kurfürsten geworden, legten diese sich das Recht bei, den deutschen König abzusetzen.

Die königlichen Rechte sind in dieser Zeit im allgemeinen dieselben wie in der vorigen Periode. Ihre Zahl hat sich sogar noch vermehrt[1]. Trotzdem ging die königliche Gewalt einer nachhaltigen Schwächung entgegen. Einerseits wurde ihr Umfang durch zahlreiche Exemtionen geschmälert, infolge deren der Inhaber der Immunität die bis dahin öffentlichen Rechte im eigenen Namen und zu eigenem Nutzen ausübte. Andererseits handhabte der König die öffentliche Gewalt, soweit er nicht selber thätig war, regelmäßig nicht mehr durch Beamte im eigentlichen Sinne, sondern durch Lehnsleute, die das Amt zwar im Namen des Königs, aber zu eigenem Nutzen verwalteten.

Der König ist als solcher Eigentümer des Reichsgutes, das man seit dem Wechsel der Königsgeschlechter von deren jeweiligem Hausgut zu unterscheiden beginnt. Von den Reichsgütern, die bis ins dreizehnte Jahrhundert den eigentlichen Kern der königlichen Macht gebildet hatten, sind infolge von Schenkungen, Verleihungen und Verpfändungen nach dem Interregnum nur noch geringe Reste vorhanden. Um weiterer Verschleuderung des Reichsgutes vorzubeugen, wird der König in der Verfügung darüber beschränkt. Seit Rudolf I. ist es

[1] Friedrich I. hat es nicht ohne Erfolg versucht, neue oder bestrittene Regalien zur Anerkennung zu bringen.

reichsrechtlich anerkannter Grundsatz, daß der König zur Veräußerung von Reichsgut der Zustimmung der Kurfürsten bedürfe, die sie in der Form von „Willebriefen" oder durch Mitbesiegelung der königlichen Urkunde erteilen.

Der König ist Dienstherr der Reichsministerialen, Stadtherr der Reichsstädte und übt als Schutzherr der Reichskirchen die dem Reiche über das Reichskirchengut zustehenden Rechte.

Der König ist oberster Lehnsherr, er gebietet als solcher seinen Lehnsleuten Hoffahrt und Heerfahrt und übt das Recht des Heimfalls aus. Dieses Recht wird aber durch die eingetretene Erblichkeit der Lehen wesentlich beschränkt. Die Lehen können bei Thronfall und bei Mannfall nicht mehr ohne weiteres eingezogen werden, sondern der Nachfolger des verstorbenen Lehnsherrn ist dem Lehnsbesitzer, der Lehnsherr dem Lehnserben die Belehnung zu erneuern verpflichtet, wenn diese zu gehöriger Zeit und in gehöriger Form darum nachsuchen. Der Heimfall wird daher nur noch praktisch, wenn ein successionsberechtigter Abkömmling des letzten Lehnsbesitzers nicht vorhanden ist. Noch weiter ging der Leihezwang bei den zu Lehen gewordenen öffentlichen Ämtern. Da das Amt einen Träger der Amtsbefugnisse und Amtspflichten verlangte, so war der Lehnsherr verpflichtet, das Amtslehen auch dann, wenn der Inhaber ohne Hinterlassung eines Lehnserben gestorben war, aufs neue durch Belehnung zu besetzen. Solcher Leihezwang bestand für den König bei den Fahnlehen, d. h. bei den zu Lehen gewordenen Fürstenämtern, die durch das Symbol der Fahne verliehen wurden. Ein ledig gewordenes Fahnlehen durfte der König nicht unbesetzt lassen, er mußte es binnen Jahr und Tag aufs neue verleihen, eine Schranke, die dem deutschen Königtum den Weg versperrte, durch Einziehung heimfallender Fahnlehen der königlichen Gewalt das Übergewicht über die Territorialgewalten zu verschaffen[1], wie dies dem französischen Königtum hinsichtlich der großen Kronlehen gelang.

Der König hat nach wie vor die Vertretung des Reiches nach außen, er hat die oberste Heergewalt[2], das Recht der Friedensbewahrung und die oberste Gerichtsgewalt.

---

[1] Ohne jenen Leihezwang hätten 1282—1306 u. a. Österreich, Steiermark, Kärnten, Krain und die windische Mark, Meißen, Thüringen, Böhmen und Mähren, 1319 auch Brandenburg an das Reich gezogen werden können.

[2] Siehe unten § 35, S. 124 f.

Die höhere Gerichtsgewalt steht theoretisch allenthalben dem König zu. Er übt sie entweder selbst aus oder überträgt sie auf andere. Da aber die Gerichtslehen — die Ämter mit höherer Gerichtsbarkeit waren Lehen geworden — nicht alle vom König selbst verliehen wurden, sondern in der Mehrzahl Afterlehen bildeten, so äußerte sich seine Gerichtsgewalt wenigstens in der Bannleihe dank dem Rechtssatze, daß jeder höhere Richter den Königsbann persönlich einholen und dafür dem König Hulde schwören müsse[1]. Die Markgrafschaften und die weltlichen Fürstentümer Süddeutschlands haben diese Beschränkung nicht gekannt. In der zweiten Hälfte des dreizehnten Jahrhunderts setzten sich die meisten Laienfürsten über das Erfordernis der königlichen Bannleihe hinweg, indem sie selbst den von ihnen bestellten Richtern mit dem Amte zugleich auch die Gerichtsgewalt übertrugen. Auch Pfaffenfürsten haben diese Befugnis entweder durch königliches Privileg oder auf dem Wege der Usurpation erworben. Im allgemeinen hat sich in den geistlichen Territorien die Bannleihe des Königs länger erhalten als in den weltlichen, weil nach kanonischem Rechte die Übertragung des Blutbannes Irregularität zur Folge hatte, eine Schranke, die Bonifaz VIII. zu Gunsten der geistlichen Fürsten allgemein beseitigte. — Die höchste Gerichtsbarkeit handhabte der König selbst als oberster Richter. Als Urteiler fungierten nicht etwa ständige Pfalzschöffen, sondern die eben am Hofe anwesenden Fürsten, Herren und Ministerialen, zumal die Reichshofbeamten. Diesem Mangel ständiger Urteilfinder sowie dem Mangel eines ständigen Amtssitzes ist es hauptsächlich zuzuschreiben, daß das deutsche Königsgericht auf die Rechtsprechung der Volksgerichte nicht jenen nachhaltigen centralisierenden Einfluß ausübte, den die französische und die anglonormannische curia regis durch die Entwicklung gleichmäßiger Verwaltungspraxis und fester juristischer Technik erlangte. Der König konnte im Königsgerichte einen Stellvertreter setzen. Bis ins dreizehnte Jahrhundert geschah dies von Fall zu Fall oder auf längere Zeit. 1235 schuf Friedrich II. das Amt eines ständigen Hofrichters, der den normannisch-sizilischen Titel iustitiarius erhielt. Doch blieben gewisse Sachen, namentlich die causae maiores der Fürsten und Fürstengenossen und die Verhängung der Reichsacht, dem König vor-

---

[1] In Friesland durfte nach der dritten der 17 Küren der den Friesen eigenthümliche Rechtsprecher, der Asega nicht urteilen, nisi coram imperatore romano iuraverit.

behalten. Vor das Reichshofgericht kamen Streitigkeiten im Wege des Rechtszugs und wegen Justizverweigerung und -verzögerung, sowie alle Sachen, in denen die Untergerichte nicht kompetent waren. Außerdem konnte es jede Streitsache aus den unteren Gerichten an sich ziehen (evozieren).

Als neue Rechte erwarb der König in dieser Periode das Spolienrecht, d. h. das Recht auf den beweglichen Nachlaß eines verstorbenen Prälaten, das im elften Jahrhundert entstandene Bergregal, das meistens mit dem Zollrecht verbundene Geleitrecht (ius conductus) und das Judenregal. Doch bewirkten sie keine wesentliche Erhöhung der königlichen Gewalt, zumal der König sie nicht festzuhalten vermochte, indem er teils darauf verzichtete, teils durch Veräußerung oder Belehnung oder thatsächliche Duldung sie den Landesherren einräumte, wie das auch hinsichtlich des Münzrechtes, des Rechts auf Zölle und des Marktregals geschah.

Seit in der Thronfolge das Wahlprincip völlig durchgedrungen war, bildeten sich im dreizehnten Jahrhundert feste Grundsätze über die interimistische Ausübung der Reichsgewalt durch Reichsvikare, Reichsverweser, während der Zeit, da der Thron ledig stand. Die goldene Bulle überwies das Reichsvikariat in den Ländern des fränkischen Rechts dem Pfalzgrafen bei Rhein, in den Ländern des sächsischen Rechts dem Herzog von Sachsen. Die Verleihung von Fahnlehen und die Veräußerung von Reichsgut war in den Vikariatsrechten nicht inbegriffen.

J. Weizsäcker, Der Pfalzgraf als Richter über den König 1886, Abhdl. der Göttinger Gesellschaft. Domeier, Die Päpste als Richter über die deutschen Könige 1897 (in Gierke, Untersuchungen LIII). — E. Frey, Die Schicksale des königl. Gutes in Deutschland unter den letzten Staufern 1881, vgl. Weiland in den Götting. gelehrten Anzeigen von 1881, Nr. 49. 50. Küster, Das Reichsgut in den Jahren 1273—1313 1883. Ficker, Fürstliche Willebriefe, Mitt. f. österr. GF. III 1 ff. Lamprecht, Die Entstehung der Willebriefe, Forsch. z. d. Gesch. XXI. — Rich. Scholz, Beiträge zur Geschichte der Hoheitsrechte des deutschen Königs zur Zeit der ersten Staufer 1896 (Leipziger Studien II, 4). — Georg Meyer, Die Verleihung des Königsbannes und das Dingen bei markgräflicher Huld 1881. v. Zallinger, Über den Königsbann, Mitt. f. österr. GF. III 539 ff.; — Zur Geschichte der Bannleihe, ebenda X 224 ff.; — Das würzburg. Herzogthum, ebenda XI 528. Franklin, Das Reichshofgericht 1861. 69. Franklin, De iustitiariis curiae imperialis commentatio iuris germ. 1860. Vogel, Bei-

träge zur Geschichte des deutschen Reichshofgerichtes in der Z.[2] f. RG. II 151 ff. Eisenberg, Das Spolienrecht 1896. Arndt, Zur Geschichte und Theorie des Bergregals 1879. Zycha, Das Recht des ältesten deutschen Bergbaues bis ins 13. Jahrh. 1899. Stobbe, Die Juden in Deutschland während des Mittelalters 1866. Zöllner, Das Zollregal der deutschen Könige bis 1235 1889. Wetzel, Zollrecht der deutschen Könige von den ältesten Zeiten bis zur goldenen Bulle 1892. Triepel, Das Interregnum 1892. Kupke, Das Reichsvicariat (Dissertation) 1891.

§ 35. Heer- und Steuerwesen.

Die Reichsheerfahrten wurden herkömmlich auf den Hof- und Reichstagen beraten und beschlossen. Von Heinrich V. ab bis ins dreizehnte Jahrhundert ließ sie der König von den anwesenden Großen ausdrücklich beschwören. Doch sollte die Heerpflicht dadurch nicht etwa erst begründet, sondern nur bestärkt werden, wie denn auch solche aufgeboten werden konnten, die der Versammlung fern geblieben waren und nicht geschworen hatten. Für Reichskriege verwendete man nicht mehr den allgemeinen Heerbann. Nur in Fällen der Landesnot fand ein Aufgebot zur Landwehr statt, dem jedermann, auch der Unfreie, zu folgen verpflichtet war[1]. Theoretisch bestand zwar noch der Grundsatz der allgemeinen Wehrpflicht, allein die in der Kriegführung eingetretenen Änderungen verlangten eine andere Art des Heerdienstes, als ihn die allgemeine Wehrpflicht zu leisten vermochte. Seit Heinrich V. bestanden die Heere fast nur noch aus Reitern. Ihren Kern bildeten die schwergerüsteten Reiter, die Panzerreiter. Die Leistung des Reiterdienstes setzte größeren Grundbesitz und beständige Übung voraus. Damit ergab sich bei Reichsheerfahrten von selbst die Beschränkung des Aufgebotes auf jene Klasse der Bevölkerung, welche die militärische Ausbildung zum Lebensberufe machte. So verschwand der deutsche Bauer aus den Reichsheeren, indem er gegen Zahlung einer Heersteuer auf seiner Scholle sitzen blieb. An Stelle der allgemeinen Wehrpflicht trat die ritterliche Dienstpflicht, die auf allen Lehnsbesitzern, auf den Dienstmannen und unfreien milites und auf dem größeren allodialen Grundbesitz lastete. Das königliche Aufgebot erging jedoch — abgesehen von den Reichsministerialen und unmittelbaren Reichslehns-

[1] Pax Dei saec. XI ex. c. 6, Const. I 608: si . . . bellum patriae ingruerit et clamor more patriae exortus fuerit, armati omnes insequantur. Vgl. Fivelgoer Recht bei v. Richthofen, Untersuchungen zur fries. RG. II 1045 f.

mannen — nicht an die Dienstpflichtigen, sondern an die geistlichen und weltlichen Großen, die ihrerseits die Mannschaft aushoben und anführten. Die Truppen der aufgebotenen Reichsstädte und die Reichsministerialen standen unter dem Befehle von Reichsvögten. Der einzelne Fürst hatte nicht etwa stets seine ganze streitbare Mannschaft aufzubieten. Anfänglich bestimmte der König die Zahl der Schilde, die zu stellen waren. Im Laufe der Zeit bildete sich in dieser Beziehung ein bestimmtes Herkommen aus[1]. Namentlich stark war das Reichskirchengut belastet. Später wird für die Feststellung der Kontingente die Zustimmung des Reichstags verlangt. Seit dem fünfzehnten Jahrhundert beginnen die Reichsheere sich in geworbene Söldnerheere umzuwandeln und werden neben den Reitern die Landsknechte ein bedeutsamer Faktor des Heerwesens.

Allgemeine und dauernde Reichssteuern gab es nicht. Die Abgaben, mit welchen seit Feudalisierung des Heerdienstes der davon befreite bäuerliche Grundbesitz belastet wurde, fielen nicht an das Reich, sondern an die territorialen Gewalten. Doch bezog der König spätestens seit dem zwölften Jahrhundert ordentliche Steuern aus den königlichen Städten, aus den Judengemeinden, aus dem Reichskirchengut und aus den Reichsdörfern. In der königlichen Kammer bestanden besondere Matrikeln für die Veranlagung der steuerpflichtigen Orte. Vom Jahre 1241 ist uns eine Matrikel erhalten, welche die Reichssteuern von 70 Städten und 29 Judengemeinden auf 7000 Mark Silbers veranlagt[2]. Neben den ordentlichen Steuern erhob der König bei besonderen Anlässen außerordentliche Steuern. So z. B. Rudolf I. zur Abhaltung von Hoftagen. Eine allgemeine Reichssteuer wurde aus Anlaß der Hussitenkriege unter Sigismund auferlegt, zuerst als gemeiner Pfennig, dann nach dem System der Matrikularumlagen. Daß es an einer durchgreifenden Finanzverfassung und an einer geregelten Finanzverwaltung fehlte, war eine der Hauptschwächen des deutschen Reichsstaatsrechts. Man lebte von der Hand in den Mund und half sich zur Not mit der Veräußerung oder Verpfändung von Einnahmequellen.

---

[1] Für den Anfang des 12. Jahrhunderts berechnet Waitz VG. VIII 139 das Reichsheer im Durchschnitt auf 30000 Ritter, samt Schildknappen und Troß auf etwa 100000 Mann.

[2] Das Verzeichnis ist nicht vollständig. U. a. fehlen alle sächsischen Städte.

Weiland, Die Reichsheerfahrt von Heinrich V. bis Heinrich VI. nach ihrer staatsrechtlichen Seite, Forsch. z. deutschen Geschichte VII. Baltzer, Zur Geschichte des deutschen Kriegswesens in der Zeit von den letzten Karolingern bis auf Friedrich II. 1877. Spannagel, Zur Geschichte des deutschen Heerwesens vom 10. bis 12. Jahrh. 1885. Rosenhagen, Die Reichsheerfahrt von Heinrich VI. bis Rudolf I. 1885. H. Fischer, Die Teilnahme der Reichsstädte an der Reichsheerfahrt vom Interregnum bis zum Ausgang Kaiser Karls IV. 1883. — Zeumer, Die deutschen Städtesteuern insbes. die städtischen Reichssteuern im 12. und 13. Jahrh. in Schmollers staats- und socialwissensch. Forschungen 1878. Schwalm, Ein unbekanntes Eingangsverzeichnis von Steuern der königl. Städte im Neuen Archiv XXIII 517 ff. Dazu Zeumer, Zur Geschichte der Reichssteuern im früheren Mittelalter in der histor. Zeitschr. NF. XLV 24 ff.

§ 36. Die Kirche.

Da der König das Recht hatte, die Bischöfe zu ernennen und die Reichsabteien kraft seines Eigentums daran zu besetzen, so wurde es in nachfränkischer Zeit Politik des deutschen Königtums, in den Bischöfen die Stützen seiner Herrschaft zu suchen und die Bistümer und Reichsabteien mit öffentlichen Rechten und königlichen Besitzungen auszustatten, womit begreiflicherweise das Streben Hand in Hand ging, die Abhängigkeit der Reichskirchen zu steigern. Bistum und Reichsabtei waren Reichsämter, die den großen Vorzug besaßen, daß der König bei ihrer Besetzung nicht wie bei den weltlichen Reichsämtern Erbansprüche zu berücksichtigen hatte. Die Übergabe des Bistums und der Abtei (Investitur) erfolgte durch Darreichung des Hirtenstabs oder mittelst Ring und Stab, ohne daß dabei zwischen temporalia und spiritualia unterschieden worden wäre. Als Papst Gregor VII. in schroffem Widerspruch zu dem bestehenden Rechte die Laieninvestitur verbot, war dies eine revolutionäre Maßregel, der sich der deutsche König nicht fügen konnte, ohne einen politischen Selbstmord zu begehen. Durch das Wormser Konkordat, das den Investiturstreit zum Abschluß brachte, wurde zwar die kanonische Wahlform anerkannt und die Investitur mit Ring und Stab beseitigt, zugleich aber im Sinne der kaiserlichen Partei die Unterscheidung der spiritualia und der temporalia praktisch durchgeführt, indem bestimmt wurde, daß der Gewählte — in Deutschland vor der Weihe — gegen Treueid und homagium vom König die Regalien per sceptrum empfangen solle. Als Regalien faßte man aber die Gesamtheit aller

den einzelnen Bistümern zugehörigen Gütermassen und weltlichen Rechte ohne Unterscheidung des Erwerbstitels zusammen.

An den Rechten des Königs über das Reichskirchengut und die sonstigen der Kirche zustehenden Regalien hat der Ausgang des Investiturstreites im wesentlichen nichts geändert, wohl aber eine Umwandlung angebahnt, welche die rechtliche Auffassung des Verhältnisses der Reichskirchen zum Reiche betrifft. Das Reichskirchengut war thatsächlich von je ein dem echten Lehen verwandtes Besitzverhältnis. Es wurde aber nicht von Anfang an als Lehen aufgefaßt, obwohl es dem Inhaber Pflichten und Beschränkungen auferlegte, die zum Teil über das echte Lehen hinausgehen und in letzter Linie auf Grundsätze des germanischen Schenkungsbegriffes zurückführen. König oder Reich galten nicht etwa als Eigentümer des Kirchengutes, allein es wurde in der Hand des jeweiligen Amtsinhabers wie ein vom König geschenktes Gut behandelt[1]. Der König übte die Rechte des Gebers. Zu Veräußerungen und Belastungen war seine Zustimmung erforderlich. Starb der Amtsinhaber, so hatte der König das Recht der Investitur des Nachfolgers; seit Friedrich I. nahm er auch das aus dem Eigenkirchenrechte stammende ius spolii in Anspruch. Sede vacante fielen die Nutzungen des Kirchenguts an den König (ius regalium); ebenso im Fall der Regaliensperre, die er wegen Verletzung des Treueides verhängen konnte.

Seit der zweiten Hälfte des zwölften Jahrhunderts drangen Grundsätze des reinen Lehnrechts in die Stellung der Reichskirchen ein. Die Investitur mit den Temporalien wurde als Belehnung aufgefaßt, Bischöfe und Äbte galten für Lehnsmannen des Reichs, wie sie denn auch von den Rechtsbüchern in das System der Heerschilde eingegliedert wurden. Auf einzelne Befugnisse, auf das ius regalium und auf das ius spolii haben Otto IV. und Friedrich II. ausdrücklich verzichtet. Staatsrechtlich werden die geistlichen Fürstentümer nun-

---

[1] Deutlich wird die Schenkung als Grund der Abhängigkeit des Kirchenguts hervorgehoben bei Wido von Ferrara, Mon. Germ. Libelli de lite I 564 f.: At vero iudicia secularia et omnia, quae a mundi principibus et secularibus hominibus aecclesiis conceduntur, .. dicuntur tamen secularia, quasi a secularibus concessa. ... illa vero (imperialia iura et regalia) ab imperatoribus et regibus concessa et eorum confirmationibus indigentia imperatoribus sunt et regibus subdita, eo quod sunt per illos habita et per illos habenda.

mehr als eine ausgezeichnete Art der Reichslehen, nämlich als Scepter-lehen behandelt und nur noch vereinzelte Überbleibsel erinnern an die frühere Stellung des Reichskirchengutes.

Erst etliche Zeit nach Beendigung des Investiturstreites eröffnete die Kirche mit kluger Vorsicht den zunächst aus taktischen Gründen vertagten Feldzug gegen das Laieneigentum am niederen Kirchengut. Das Eigenkirchenrecht verwandelte sich seit Alexander III. zu einem Patronatsrechte, dessen Bedeutung in der Folge mehr und mehr abgeschwächt worden ist.

Abgesehen von dem Kampfe, den die Kirche zur Erweiterung ihrer Macht gegen das deutsche Königtum und gegen das germanische Eigenkirchenrecht angriffsweise führte, hatten die einzelnen Kirchen vielfältigen Anlaß, sich gegen Übergriffe örtlicher Gewalten, namentlich der Kirchenvögte, zu verteidigen. Nach den Ordnungen des karolingischen Reiches mußten die Kirchen Vögte haben. Der Vogt übte die der Kirche kraft der Immunität zustehende Gerichtsbarkeit über deren Hintersassen aus; außerdem hatte er die Kirche nach außen hin, insbesondere bei Rechtsgeschäften und in Rechtshändeln zu vertreten und zu schützen. Nicht selten hatte eine Kirche mehrere Vögte (Teilvogtei). Die Vögte größerer Kirchen verwalteten häufig die Vogtei nicht selbst, sondern setzten Unter- oder Vicevögte. Der Obervogt hieß dann archiadvocatus, summus, primus advocatus. Hatte die Kirche die höhere Gerichtsbarkeit, so bedurfte der Vogt, der sie ausüben sollte, der königlichen Bannleihe. Die Vogtei war ein nutzbares Recht. Der Vogt hatte Anteil an den Gerichtsgefällen, er bezog von den Hintersassen Abgaben und den Unterhalt bei den Gerichtstagen, er hatte Anspruch auf einen Schutzzins oder auf die Nutzung von Ländereien, die mit der Vogtei als solcher verbunden waren. Das von Hause aus der Kirche zustehende Recht der freien Vogtwahl kam seit dem elften Jahrhundert abhanden. Die Vogtei wurde ein erbliches Lehen. Die Vögte waren nicht selten mächtige Herrn. Über manche Kirchen hatte der König die Vogtei. Herzoge und Grafen suchten die Vogteien ihres Gebietes planmäßig an sich zu bringen. Je mehr der Wohlstand der Kirchen stieg, desto mehr wurde die Vogtei eine Quelle von Bedrückungen und Mißbräuchen. Die Vögte bemächtigten sich der Kirchengüter oder ihrer Einkünfte, eigneten sich den ganzen Ertrag der Gerichtsbarkeit an, forderten von den Hintersassen widerrechtliche Leistungen. Daher erwuchs bei den Kirchen das Streben nach Be-

schränkung oder Beseitigung der Vögte oder doch wenigstens der Untervögte, die, weil sie der Kirche unmittelbar auf dem Nacken saßen, besonders lästig wurden. Seit dem zwölften Jahrhundert verschafften sich zahlreiche Kirchen gefälschte oder echte Privilegien, welche die Rechte der Vögte begrenzten oder die Einsetzung von Untervögten verboten oder eine vollständige Entvogtung der Kirche herbeiführten, die darin bestand, daß die Kirche die Vögte durch eigene Amtleute ersetzte, während der Schutz der Kirche nach außen vom König oder vom Landesherrn ohne Entgelt zugesichert wurde (sogen. Schirmvogtei im Gegensatz zur Gerichtsvogtei). Bei Neugründungen von Klöstern wurde die Gerichtsvogtei mitunter von vorneherein stiftungsmäßig ausgeschlossen. Kraft allgemeinen Privilegs waren die Niederlassungen der Cisterzienser vogtfrei.

Ficker, Über das Eigenthum des Reichs am Reichskirchengute 1873, Wiener Sitzungsberichte LXXII. Siehe darüber Waitz, Abhdl. S. 576. Waitz, VG. VII 194 ff. Hinschius, Kirchenrecht II 530 ff. Heusler, Institutionen d. deutsch. Privatr. I 314 ff. Geffcken, Die Krone und das niedere deutsche Kirchengut unter Kaiser Friedrich II. (1210—1250) 1890. Hauck, Kirchengeschichte III 1896. v. Wickede, Die Vogtei 1886. Dopsch, Die falschen Karolinger Urkunden für St. Maximin, Mitt. f. österr. GF. XVII 30 ff. H. Brunner, Exemtionsrecht der Babenberger 1864 S. 25 (Wiener Sitzungsberichte XLVII). Luschin v. Ebengreuth, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich 1879, S. 152 ff.

§ 37. Der Hof des Königs und die Reichsverwaltung.

Gleich dem fränkischen hatte auch der deutsche König keine ständige Residenz. Er zog von Pfalz zu Pfalz, von Stadt zu Stadt und mit ihm der Hof und die Reichsverwaltung.

Das Ämterwesen am Hofe des Königs erlangte nicht nur keine festere Gestaltung, sondern wurde zunächst noch weiter desorganisiert, indem das Amt des Pfalzgrafen den Charakter des Hofamtes verlor und indem einzelne Hofämter in die Hände von Beamten gelangten, die keinen Teil des Hofstaates bildeten. So kam die oberste Leitung der Reichskanzlei, das Erzkanzleramt, an den Erzbischof von Mainz. Er behielt es, von kürzeren Unterbrechungen abgesehen, für Deutschland, während ein Erzkanzleramt für Italien von Konrad II. mit dem Erzbistum Köln, ein Erzkanzleramt für Burgund gegen Ende des dreizehnten Jahrhunderts mit dem Erzbistum Trier verbunden wurde.

Die Erzkanzler fungierten als solche nur bei wichtigen und bei besonders feierlichen Anlässen. Die eigentlichen Kanzleigeschäfte leitete der vom König ernannte Hofkanzler[1]. Unter den Hofkanzlern standen die Protonotare, denen eine Anzahl von Notaren und Schreibern unterstellt war. Die pfalzgräfliche Kanzlei, wie sie in karolingischer Zeit entstanden war, fiel mit dem Hofamte des Pfalzgrafen hinweg. Dagegen erhielt der 1235 geschaffene oberste Hofrichter eine besondere Gerichtskanzlei.

Die Funktionen der vier alten Hofbeamten, des Truchseß, des Marschalls, des Kämmerers und des Schenken, wurden bei besonders feierlichen Gelegenheiten, so bei der Krönung, von den Inhabern der Erzämter versehen. Den täglichen Dienst am Hof leisteten Reichsministerialen. Zu den vier alten Hofämtern trat unter Philipp das des Küchenmeisters hinzu. Im Laufe der Zeit sind diese Hofämter Erbämter bestimmter Familien geworden.

Die neuen Ämter, die seit dem dreizehnten Jahrhundert am Hofe des Königs entstanden, wurden der Territorialverwaltung entlehnt, ein deutliches Zeichen, daß das Reich als solches aufgehört hatte die treibende Kraft für die Fortbildung des Ämterwesens zu sein. Dahin gehören das dem Königreich Neapel und Sicilien entlehnte Amt des obersten Hofrichters und das an oberdeutschen Fürstenhöfen vorgebildete Amt des Hofmeisters, das seit Anfang des vierzehnten Jahrhunderts auch am Königshofe erscheint. Ursprünglich ein rein wirtschaftlicher Beamter, erlangte der Hofmeister (magister curiae) neben der obersten Leitung des Hofhalts wesentlichen Anteil an den Regierungsgeschäften. Unter Ruprecht wurde das Amt nach territorialem Vorbilde gespalten, indem die wirtschaftlichen Aufgaben einem Haushofmeister, die Regierungsgeschäfte einem Obersthofmeister zugewiesen wurden. Dieser erhielt zugleich die erste Stelle im königlichen Hofrat, einem Kollegium, zu welchem der König seit dem vierzehnten Jahrhundert eine Anzahl ständiger Ratgeber und Vertrauensmänner zusammenzufassen begann.

Aus Italien stammt das Amt eines Hofpfalzgrafen, das in Deutschland seit Karl IV. vom König verliehen wird und zur Er-

[1] Seit Ausgang des 13. Jahrhunderts erhob der Erzbischof von Mainz den Anspruch den Hofkanzler zu ernennen. Doch ist dieses ihm von Albrecht I., Heinrich VII. und Ludwig dem Baier verbriefte Recht nicht praktisch geworden. Die goldene Bulle Karls IV. ignoriert es.

nennung von Notaren, zur Legitimation unehelicher Kinder und zu anderen Akten freiwilliger Gerichtsbarkeit ermächtigt.

Wie in fränkischer Zeit pflegte der König wichtigere Reichsangelegenheiten mit den geistlichen und weltlichen Großen des Reichs auf Hof- oder Reichstagen zu beraten. Die Grenze zwischen Hof- und Reichstagen war eine fließende. Reichstag war ein Hoftag von allgemeinerer Bedeutung. Bischöfe, Reichsäbte und Lehnsmannen des Königs waren verpflichtet, auf den Hoftagen zu erscheinen und solange zu verweilen, bis der König sie entließ. Die Berufung eines Hoftages und die Auswahl der Geladenen lag im Belieben des Königs. Eine Pflicht, die Großen um ihren Rat zu fragen oder ihn zu befolgen, bestand für den König anfänglich nicht. Allein seit dem zwölften Jahrhundert wurde aus dem Beirat der Großen allmählich ein Recht der Beschlußfassung, aus der ursprünglichen Verwaltungsmaßregel ein Grundsatz der Reichsverfassung, aus der Pflicht der Hoffahrt ein Recht der Reichsstandschaft, d. h. das Recht an den Verhandlungen der Reichstage mit Sitz und Stimme teilzunehmen. Dieses Recht erlangten die Kurfürsten, die Fürsten und Herren, aber nicht die Reichsministerialen, die namentlich in staufischer Zeit auf den Reichstagen erschienen waren. Seit Wilhelm von Holland sind auch Städte auf den Reichstagen vertreten, aber als minderberechtigte Teilnehmer, indem sie nur bei gewissen Anlässen wie bei Landfriedensaufrichtungen zugezogen werden, dagegen in Sachen, die sie nicht unmittelbar angehen, kein Votum haben. Auch diese beschränkte Reichsstandschaft erwarben nur die Reichsstädte und die bischöflichen Städte. Die Kompetenz des Reichstags war nicht durch feste Rechtssätze abgegrenzt. Minder kraftvolle Herrscher holten die Zustimmung des Reichstags ein, auch wenn sie nach dem Herkommen entbehrlich war. Seit den Tagen der Staufer erscheint die Mitwirkung des Reichstags als erforderlich für Reichsheerfahrten, für Akte der Reichsgesetzgebung, für Errichtung von Reichsfürstentümern und für wichtigere Verträge mit dem Papste und mit auswärtigen Mächten. Kraft alten Herkommens konnten Reichstage nur in Reichsstädten und in bischöflichen Städten stattfinden. Die Beschlußfassung erfolgte in der Form der gerichtlichen Urteilfindung. Seit dem vierzehnten Jahrhundert findet sich, daß die Kurfürsten, die Fürsten und Herren und die Städte sich in gesonderter Beratung schlüssig machen.

Seeliger, Erzkanzler und Reichskanzleien 1889. Breßlau, Ur-

kundenlehre I 300 f. Ficker, Die Reichshofbeamten der staufischen Periode WSB. XL. Seeliger, Das deutsche Hofmeisteramt im späteren Mittelalter 1885. H. v. Wedel, Hasso der Rothe v. Wedel-Hochzeit und Hasso II. v. Wedel-Falkenburg 1897, S. 52 ff. — Joachim, Geschichte der teutschen Reichstäge 1762. W. Sickel, Zur Geschichte des deutschen Reichstags im Zeitalter des Königtums, Mitt. f. österr. GF. 1885, Erg.B. I 220. Guba, Der deutsche Reichstag ... in den Jahren 911—1125 in Arndts histor. Studien XII 1884. Wacker, Der Reichstag unter den Hohenstaufen a. O. VI 1882. Herm. Ehrenberg, Der deutsche Reichstag in den Jahren 1273—1378 a. O. IX 1883. Alf. Bahlen, Der deutsche Reichstag unter König Wenzel 1891. Wendt, Der deutsche Reichstag unter Sigmund 1410—1431 1889 in Gierke, Untersuchungen XXX. Brülcke, Die Reichsstandschaft der Städte 1881. Keußen, Die politische Stellung der Reichsstädte mit besond. Berücksichtigung ihrer Reichsstandschaft unter König Friedrich III. 1440—1457 1885. W. Becker, Über die Teilnahme der Städte an den Reichsversammlungen unter Friedrich III. 1440—1493 1891.

§ 38. Das Ämterwesen in den einzelnen Teilen des Reiches.

Nach Auflösung der fränkischen Monarchie blieb in Deutschland das fränkische Ämterwesen bestehen, soweit es in den einzelnen Stammesgebieten durchgedrungen war. Nach wie vor waltete als ordentlicher Richter in den Grafschaften der Graf, in seiner richterlichen Thätigkeit auch Landrichter, iudex provincialis, genannt. Der Unterbezirk der Grafschaft, die Hundertschaft oder Zent, in Sachsen Go, stand unter dem centenarius, zentenaere, zentgrâve, in Sachsen unter dem gôgreve. Vollzugsorgan des Grafen war der gräfliche Schultheiß, Schulze oder Frohne (fries. skelta oder frana). Doch ist der Schulze, indem sein Amt mit dem des Centenars verschmolz, häufig zum Unterrichter geworden. Eine höhere Stellung nahm er bei den ostfälischen Sachsen ein, wo ihm die Vertretung des Grafen und der Mitvorsitz vor Gericht gebührte, während als Vollzugsorgan der vom Grafen eingesetzte Frohnbote fungierte. Die fränkische Schöffenverfassung ist nicht überall durchgedrungen oder in Bestand geblieben. Bei den Friesen erhielten sich als ständige Urteilfinder die ihnen eigentümlichen Asegen. In Bayern berief der Richter zur Findung des Urteils eine Anzahl von Beisitzern aus den Dinggenossen, die sogen. Vorsprecher des Rechtes.

Die karolingische Einrichtung der königlichen Missi hat sich in den deutschen Stammlanden nicht erhalten. Doch schob sich um die

Wende des neunten Jahrhunderts zwischen das Königtum und die gräfliche Gewalt eine neue politische Macht ein, das Stammesherzogtum. Der Stammesherzog hatte die Führung der militärischen Kräfte des Stammes, er übte für den Umfang seines Herzogtums eine übergeordnete Gerichtsbarkeit aus, hielt Hoftage ab, auf welchen die ihm untergebenen Grafen, in Bayern auch Bischöfe und Markgrafen zu erscheinen hatten. Um der herzoglichen Gewalt ein Gegengewicht zu schaffen, schritt das Königtum seit Otto I. zur Bestellung von Stammespfalzgrafen, deren Amt an das der ständigen missi regis Italiens anknüpft. Der Pfalzgraf hatte in Vertretung des Königs dessen Rechte innerhalb des Stammesgebietes wahrzunehmen, insbesondere oblag ihm die Aufsicht über die königlichen Güter und Einkünfte. Im Kampfe gegen das widerspenstige Stammesherzogtum fand der deutsche König einen Bundesgenossen an den Fürsten, die dem Herzog untergeordnet waren. Dem doppelten Drucke von oben und von unten vermochte es auf die Dauer nicht zu widerstehen. Mit dem Sturze Heinrichs des Löwen ist die Zertrümmerung des Stammesherzogtums entschieden.

Die Landfriedensvereinigungen führten zur Ausbildung kommissarischer Landfriedensgerichte für bestimmte Bezirke. Auf den Vorsitz in solchen Gerichten scheint die hervorragende Stellung des Landgrafen von Thüringen zurückzugehen, während im übrigen der Titel Landgraf solchen Grafen zu Teil wurde, die nach Auflösung der Gauverfassung die höhere Gerichtsbarkeit und gewisse andere gräfliche Rechte im Umfang des alten Amtsbezirkes behauptet hatten.

Eine selbständigere Stellung und eine straffere Gewalt als die übrigen Grafen besaßen die Markgrafen. Sie übten die höhere Gerichtsbarkeit persönlich oder durch stellvertretende Beamte aus, ohne daß für diese das Erfordernis der königlichen Bannleihe bestand. Sie dingten, wie der Sachsenspiegel sagt, bei eigenen Hulden.

Über größere Komplexe von Krongütern und über königliche Abteien waren Reichsvögte gesetzt als Verwaltungsbeamte und zur Handhabung der gräflichen Gerichtsbarkeit.

Schröder, Gerichtsverfassung des Ssp. in der Z.[2] f. RG. V 1; — Der ostfälische Schultheiß, ebenda VII 1. Eckert, Der Fronbote im Mittelalter 1897. v. Richthofen, Untersuchungen über fries. RG. 1880 ff. Heck, Die altfriesische Gerichtsverfassung 1894. Rosenthal, Geschichte des Gerichtswesens und der Verwaltungsorganisation Baierns I 1889. — Weiland, Das sächsische Herzogtum unter Lothar und Heinrich dem

Löwen 1866. Riezler, Die herzogliche Gewalt in Bayern unter Heinrich dem Löwen und Otto I. (Heigel u. Riezler, das Herzogtum Bayern 1876, S. 139 ff.). Grauert, Die Herzogsgewalt in Westfalen 1877. Jansen, Die Herzogsgewalt der Erzbischöfe von Köln in Westfalen 1895. — Pfaff, Geschichte des Pfalzgrafenamtes 1847. Ficker, Forschungen zur Reichs- und RG. Italiens I (1868), S. 312 ff. Puntschart, Herzogseinsetzung und Huldigung in Kärnten 1899, S. 292. Schröder, RG.[3] S. 496 ff. — Franck, Die Landgrafschaften des heil. röm. Reichs 1873. Schenk zu Schweinsberg, Beiträge zur Frage nach der Bedeutung der Landgrafschaften in den Forsch. z. deutschen Geschichte XVI. Dobenecker, Über Ursprung und Bedeutung der thüring. Landgrafschaft, Z. d. Vereins f. thüring. Gesch. XV 299 ff. Über die Verhältnisse der Markgrafschaften Stenzel, De marchionum in Germania origine et officio publico 1824. Kühns, Geschichte der Gerichtsverfassung und des Processes in der Mark Brandenburg 1865, 67. Posern-Klett, Zur Geschichte der Verfassung der Markgrafschaft Meißen im 13. Jahrh. 1863. Heinrich Brunner, Das gerichtliche Exemtionsrecht der Babenberger 1864, Wiener Sitzungsber. 47. Franz v. Krones, Verfassung und Verwaltung der Mark und des Herzogthums Steier von ihren Anfängen bis zur Herrschaft der Habsburger 1897. Luschin v. Ebengreuth, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich ob und unter der Enns 1879.

§ 39. Die Landeshoheit.

Eine vollständige Änderung seiner staatsrechtlichen Grundlagen erlitt das Reich durch die Ausbildung der Landesherrlichkeit oder Landeshoheit. Die wesentlichen Ursachen dieses Prozesses, der in der gräflichen Gewalt seinen eigentlichen Ausgangspunkt hat, sind in kurzem folgende. Die gleichmäßige Einteilung des Reichs in Grafschaftsgaue verschwand (sogen. Gauauflösung). Durch die zahlreich emporschießenden Immunitäten wurden die gräflichen Amtssprengel zerschnitten oder durchlöchert. Grafschaftsgaue wurden in mehrere Grafschaften geteilt. Andrerseits wurden mitunter mehrere Grafschaften in einer Hand vereinigt und mit der gräflichen Gewalt nicht selten Immunitätsrechte verbunden. Gräfliche Rechte wurden geistlichen Stiftern oder weltlichen Herren, ganze Grafschaften größeren Kirchen übertragen. Am schwersten fällt die Umwandlung der Ämter in erbliche Lehen ins Gewicht; sie gestaltete, da der Inhaber des Amtes die öffentlichen Rechte zwar im Namen des Königs, aber zu eigenem Nutzen ausübte, die Amtsbefugnisse zum nutzbaren Rechte[1].

[1] Daß Grafschaften mit Zuwendung der sämtlichen Nutzungen übertragen werden, läßt sich seit Otto III. urkundlich nachweisen. Dipl. Otto III. 16, a.

Als das Stammesherzogtum fiel, erntete nicht das Königtum, sondern die fürstliche Gewalt die Früchte des Sieges. Seit dieser Zeit findet sich auch zuerst in Urkunden der Ausdruck dominus terrae. Wesentlichen Vorschub erhielt das Aufkeimen der Landesherrlichkeit durch die auf Italien gerichtete Politik der deutschen Könige. Um hier augenblickliche Erfolge zu erringen, fanden sich die Könige mit den Fürsten ab, so gut es eben ging. Dagegen wurde die einzige Macht, die der fürstlichen noch ein Gegengewicht bieten konnte, das deutsche Städtewesen, in seiner Entwicklung gehemmt. Dieser Politik verdanken namentlich zwei Reichsgesetze des dreizehnten Jahrhunderts ihre Entstehung, das Privilegium für die geistlichen Fürsten von 1220 und das Statutum in favorem principum von 1231—32, in welchen der König zu Gunsten der Fürsten auf wichtige Rechte verzichtet, deren sich diese freilich zum Teil schon thatsächlich bemächtigt hatten, während zugleich zum Vorteil der Landesherren eine Reihe städtefeindlicher Bestimmungen erlassen wird.

Die hiermit reichsgesetzlich sanktionierte Landesherrlichkeit wucherte dann rasch empor, während des Interregnums infolge des Mangels, darnach infolge der Schwäche der königlichen Gewalt. War sie früher unter dem Schutze des Lehnwesens gewachsen, so trat sie nunmehr in ein zweites Stadium der Entwicklung, in dem sie die Schranken des Lehnrechts durchbrach. Das Erfordernis der Bannleihe für die höheren Richter der Territorien fiel hinweg[1]. Nachdem die Umwandlung der Ämter in Lehen als wichtigster Hebel für die Ausbildung der Landesherrlichkeit gedient hatte, verstand es diese, innerhalb der Territorien mit dem Lehnwesen zu brechen. Nach dem Reichslehnrechte war der Inhaber eines Gerichtslehens verpflichtet, die darin enthaltenen Afterlehen weiter zu verleihen. Diesen Rechtssatz setzten die Landesherren nach dem Wegfall der Bannleihe außer Kraft, indem sie die Gerichte ihrer Territorien nicht mehr zu Lehen gaben, sondern besoldete Landrichter, Vögte oder Amtleute bestellten, somit die Lehen in Ämter im

985: quicquid camere nostre provenire poterat ex comitatu iam dicto ecclesie . . cedendum permittimus. Dipl. Otto III. 366, a. 1000: Würzburg erhält zwei Grafschaften cum omni utilitate rei publicae. Dipl. Heinr. II. 226 a. 1011 für Paderborn: episcopus suique successores liberam habeant potestatem de eodem comitatu eiusque utilitatibus quicquid eis placuerit faciendi. Vergl. die Stellen bei Waitz VG. VII 27.

[1] Siehe oben S. 122.

eigentlichen Sinne des Wortes verwandelten. Also haben, während der König bei Erledigung von Fürstenämtern nach wie vor an den Leihezwang gebunden blieb, die Fürsten ihrerseits den sie beschränkenden Leihezwang beseitigt. Neue Errungenschaften machte die Landesherrlichkeit vorerst für die kurfürstlichen Territorien durch die goldene Bulle von 1356. Münzrecht, Bergregal, Recht auf Zölle und Judenschutz wurden darin den Kurfürsten ausdrücklich zugesprochen. Sie erlangten ferner die Privilegien de non evocando und de non appellando. Endlich wurde die Unzertrennlichkeit der Kurlande und die Primogeniturfolge festgestellt. Das den Kurfürsten gewährte Maß von Unabhängigkeit steckten sich auch die übrigen Landesherren, zum Teil in rücksichtslosester Weise zum Ziel. Daß man zu dessen Erreichung kein Mittel scheute, zeigt die in Österreich vorgenommene Fälschung des sogen. Privilegium maius, angeblich von 1156. Im fünfzehnten Jahrhundert wurde das ius evocandi des Reichshofgerichtes bereits grundsätzlich bestritten und 1487 dem damaligen königlichen Kammergerichte schlechtweg versagt.

Wie nach oben hin schloß sich die Landesherrlichkeit auch nach unten hin ab. Der Komplex ihrer herzoglichen, gräflichen, lehnsherrlichen, Immunitäts-, grund- oder dienstherrlichen und vogteilichen Rechte und der auf sie übergegangenen königlichen Regalien bildete sich zum allgemeinen Begriffe der Staatsgewalt aus. Indem man die einzelnen Rechte nicht mehr ihrem historischen Ursprunge nach unterschied, erschienen sie als Konsequenz einer ihrem Wesen nach einheitlichen obrigkeitlichen Gewalt über das ganze Land.

Die Nachfolge in die weltlichen Territorien gestaltete sich zunächst nach den Grundsätzen des Lehnrechts als Individualsuccession. Als die Landesherren sich über die Schranken des Lehnrechts hinwegsetzten, betrachteten sie es vorerst als eine Errungenschaft, das Land wie Eigengut unter gleich nahe Erben zu teilen. Allein die Erfahrung, daß die Teilungen das Hausinteresse schädigten und die fürstliche Macht zu pulverisieren drohten, erweckte in zahlreichen Territorien das Bestreben, deren staatsrechtliche Unteilbarkeit durch Hausgesetze, Familienverträge oder kaiserliche Privilegien festzustellen und nach dem Vorbilde der weltlichen Kurlande die Primogeniturfolge einzuführen.

Das Ämterwesen war in den einzelnen Territorien ein verschiedenartiges. Als Organe der Centralverwaltung begegnen in der Regel der Hofmeister, gewissermaßen eine verkleinerte Auflage des fränkischen Haus-

meiers, ferner der Kanzler, von den Inhabern der Hausämter der Marschall und der Kämmerer, die beide von Beamten der Hofverwaltung zu Beamten der Landesverwaltung emporwuchsen. Außerdem gab es Hofleute, die dem Landesherrn im Bedürfnisfall zum Beirate verpflichtet waren. Seit dem vierzehnten Jahrhundert wurden daraus in einzelnen Territorien landesherrliche Ratskollegien mit dem Charakter kommissarischer Behörden. An der Spitze der territorialen Verwaltungsbezirke standen als landesherrliche Beamte Landrichter, Vögte, Amtmänner oder Pfleger. Dabei blieben Verwaltung und Rechtspflege regelmäßig in derselben Hand. Doch schieden sie sich in einem Teile des Reiches, so namentlich in Westdeutschland und in Bayern, indem dem Verwaltungsbeamten, dem Amtmann oder Pfleger zur Handhabung der Rechtspflege ein beamteter Richter unterstellt wurde.

In der Gerichtsverfassung trat etwa seit dem dreizehnten Jahrhundert insofern eine grundsätzliche Wandelung ein, als die Zuständigkeit der gräflichen Gerichte (Landgerichte) im Gegensatz zu den Niedergerichten nicht mehr durch den Begriff der causae maiores (Blut, Freiheit, Eigen) sondern durch die ständische Stellung der Parteien bestimmt wurde. Die Niedergerichte verloren jede Kompetenz über sendmässige Leute[1]. Diese zogen die (höheren) Landgerichte an sich, während die Untergerichte (niederen Landgerichte) den Blutbann über die geringeren Bevölkerungsklassen und die Gerichtsbarkeit über bäuerliches Eigen erlangten. Aus den Landgerichten, denen die Landesherren persönlich vorsaßen, oder auch aus den alten Landfriedensgerichten entwickelten sich als Gerichte für den Adel und als Berufungsgerichte landesfürstliche Hofgerichte, an welchen zur Vertretung der Fürsten ständige Hofrichter bestellt wurden.

Ihren Ausbau erhielt die Verfassung der Territorien durch die Entwicklung der Landstände. Wie die Könige, pflegten auch die Fürsten auf ihren Hoftagen, zu welchen sie Hoffahrt geboten, Landesangelegenheiten mit den Großen des Landes (maiores terrae) zu beraten. Im Anschluß an diese Hoftage bildete sich, gefördert durch die steigende Geldnot der Landesherren und durch Einungen, welche die Herren, Ritter und Städte eingingen, die landständische Verfassung aus. Das wichtigste Organ der Landstände wurden die Landtage, regelmäßige

[1] Statutum in favorem principum c. 9: ad centas nemo sinodalis vocetur.

ständische Versammlungen mit dem Rechte der Mitwirkung in wichtigeren Angelegenheiten des Landes. Das Recht der Landstandschaft erwarben die geistlichen und die weltlichen Großgrundbesitzer (Prälaten und Herren), die Ritterschaft und die Städte, nur ausnahmsweise auch die Bauern[1]. Den Kern der landständischen Rechte bildete die Bewilligung von Steuern (Beden), die von den Ständen namentlich bei finanziellen Verlegenheiten der Landesherren zur Erringung weitgehender Befugnisse ständischer Mitregierung benutzt wurde. Das Emporkommen der Landstände hatte zwar eine vorübergehende Schwächung der landesherrlichen Gewalt zur Folge; es führte in manchen Territorien sogar zu lehnrechtlichen Rückbildungen auf dem Gebiete des örtlichen Ämterwesens und zu einer Steigerung der Grundherrlichkeit, da die Landesherren, um die Großen des Landes bei guter Laune zu halten, ihnen die kleinen Leute preisgeben mußten. Andrerseits aber bewirkte die bewußte Interessengemeinschaft der führenden Klassen eine stärkere Abschließung des Landes nach außen und damit eine Konsolidierung der Einheit und Selbständigkeit des Territoriums.

Berchtold, Die Entwicklung der Landeshoheit in Deutschland 1863. Georges Blondel, Étude sur la politique de l'empereur Frédéric II. et sur les transformations de la constitution Allemande 1892, p. 84 ff. Konrad Maurer, Art. Landeshoheit und Landstände in Bluntschlis Staatswörterbuch. Weiland, Friedrichs II. Privileg für die geistl. Fürsten in den Aufsätzen für Waitz, S. 249 ff. 1886. Berchtold, Die Landeshoheit Österreichs nach den echten und unechten Freiheitsbriefen 1862. Luschin v. Ebengreuth, Österr. RG. 1896. Bornhak, Geschichte des preuß. Verwaltungsrechts I 1884. H. Schulze, Das Recht der Erstgeburt in den deutschen Fürstenhäusern 1851. — Über das Hofmeisteramt siehe die Litteratur oben zu § 37. Alfred v. Wretschko, Das österr. Marschallamt im Mittelalter 1897. — Schröder, Gerichtsverfassung des Ssp. in der Z.[2] f. RG. V 1. — Fr. W. Unger, Geschichte der deutschen Volksvertretung I: Geschichte der deutschen Landstände 1844. Wilda, Art. Landstände in Weiskes Rechtslexikon VI 791. Gierke, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft S. 534 ff. 1868. v. Below, Die landständische Verfassung in Jülich und Berg 1885 ff. Alb. Jäger, Geschichte der landständischen Verfassung Tirols 1881 f. Luschin v. Ebengreuth, Die Anfänge der Landstände, histor. Z. NF. XLII 427 ff. v. Below, Territorium und Stadt 1900, S. 163 ff.

---

[1] Z. B. in Tirol seit 1407, später in der Abtei Kempten, in Ostfriesland, in Baden. Die einzelnen Kurien verhandelten gesondert. Regelmäßig wurde Einstimmigkeit der Kurien verlangt.

§ 40. Staatsrechtliche Sonderbildungen.

Einzelne von den Übergangsformen, welche die Umbildung der Amtsgewalt zur Landeshoheit, des Amtsbezirks zum Territorium durchmachte, erhielten sich in verschiedenen Gegenden des Reichs länger als anderwärts und gaben daselbst den Anlaß zur Ausbildung eigenartiger Institutionen. Hie und da bewahrten die höheren Gerichte den unmittelbaren Zusammenhang mit Kaiser und Reich und stellten sich dadurch in Gegensatz zu den rein territorial gewordenen Gerichten. Das war insbesondere der Fall im Herzogtum Westfalen, wo nach der Ächtung Heinrichs des Löwen der Erzbischof von Köln die herzogliche Gewalt erlangt hatte, und in den Bistümern Münster, Osnabrück und Minden. Länger als anderwärts blieb hier das Erfordernis der königlichen Bannleihe für die höheren Richter, die sogen. Freigrafen in Kraft. Dies bot den Ausgangspunkt für die eigenartige Verfassung der Vehmgerichte, die auf Grund eines Geheimbundes nur mit Wissenden besetzt sein durften, d. h. mit Personen, die in die Geheimnisse der Vehme eingeweiht waren[1]. Als königliche Gerichte legten sie sich die Befugnis bei, im ganzen Reiche zu richten, wenn der ordentliche Richter das Recht zu gewähren nicht Willens oder nicht im Stande war. Im vierzehnten Jahrhundert haben die Vehmgerichte durch prompte Strafjustiz eine heilsame Wirksamkeit entfaltet. Von den deutschen Königen begünstigten sie Ruprecht und insbesondere Sigismund in der Hoffnung dadurch die königliche Gewalt zu stärken. Allein die schrankenlose Macht, die die Vehmgerichte erlangten, führte zu Mißbräuchen und Übergriffen. Städte und Fürsten vereinigten sich zu gemeinsamer Abwehr. Die allgemeine Reform des Strafverfahrens machte ihr Eingreifen in die Justiz auswärtiger Gerichtsbezirke entbehrlich. So teilten sie denn endlich das Schicksal, das die meisten anderen Gerichte bei Königsbann bereits viel früher erlitten hatten. Sie wurden seit dem sechzehnten Jahrhundert zu landesherrlichen Gerichten herabgedrückt, als welche sie bis ins neunzehnte mit einer sehr verkümmerten Kompetenz ihr Fortleben fristeten.

Länger behaupteten sich in einer verwandten, wenn auch minder bedeutsamen Sonderstellung etliche Landgerichte Süddeutschlands, die als kaiserliche Gerichte gleichfalls eine Gerichtsbarkeit über das ganze Reich in Anspruch nahmen. Unter ihnen ragen das kaiserliche Land-

[1] Vergl. unten § 43.

gericht des Burggraftums Nürnberg und das kaiserliche Hofgericht zu Rottweil hervor.

Reichsvogteien, seit der Ausbildung der Städteverfassung in Stadt- und Landvogteien geschieden, bestanden nicht nur auf Reichsgütern und in Reichsstädten, sondern auch dort, wo der König als Obervogt einer Kirche das Recht bewahrt hatte, den Vogt zu ernennen. Reichsvögte erhielten auch einzelne Gebiete, in denen es gelang, die Ausbildung einer erblichen Grafschaft zu verhindern. Die Reichslandvogteien wurden seit dem Ausgang des dreizehnten Jahrhunderts reorganisiert. In der Schweiz vermittelte die Reichslandvogtei den Übergang von den Anfängen der Landeshoheit zur vollen Unabhängigkeit. In den Gemeinden Uri, Schwyz und Unterwalden besaßen die Habsburger erbvogteiliche, gräfliche und grundherrliche Rechte. Der Versuch, sie zu voller Landeshoheit umzugestalten, gab den Anlaß zur Bildung der Eidgenossenschaft. Die nachmaligen Urkantone erlangten von Heinrich VII. die Anerkennung ihrer Unmittelbarkeit und die Ausschließung jeder Gerichtsbarkeit mit Ausnahme der des Reichshofgerichts und des Reichslandvogtes. Auch von der letzteren wurden sie befreit, indem Wenzel 1389 den Urnern das Recht gab einen Richter zu wählen, der mit Königsbann zu richten befugt sei, und indem Sigismund 1415 Schwyz und Unterwalden mit dem Blutbann belehnte. Im Kampf mit den Habsburgern wußte die Eidgenossenschaft ihre Reichsunmittelbarkeit zu behaupten und ihr Gebiet zu erweitern und abzurunden. Ende des fünfzehnten Jahrhunderts machte die Schweiz gegen Kaiser und Reich die Freiheit von Reichssteuern und Reichsgerichten geltend. Indem sie ihre Ansprüche im sogen. Schwabenkriege 1499 durchsetzte, löste sie thatsächlich jede Verbindung mit dem deutschen Reiche auf.

Eigenartige Verhältnisse weisen vorübergehend die friesischen Landschaften zwischen Fli und Weser auf, ohne sich dadurch in grundsätzlichen Gegensatz zur allgemeinen Verfassungsentwickelung Deutschlands zu stellen. Die Landeshoheit ist hier erst verhältnismäßig spät zur Ausbildung gelangt, während die königliche Gewalt weniger als anderwärts durchgriff. Da ein Herzogtum fehlte, die Grafschaften meist an auswärtige Herrengeschlechter und Bistümer verliehen waren und die Grafen regelmäßig außerhalb des Landes wohnten, gelangten die friesischen Landschaften zu einer weitgehenden Selbständigkeit. In den Unterbezirken der Gaue, in den Schulzensprengeln, die den frän-

kischen Hundertschaften entsprachen, fungierten als Richter und Urteilfinder die von den Gemeinden bestellten Schulzen und Asegen (später consules, rêdgevan). Zum Schutze des Landesfriedens und zur Abwehr äußerer Feinde schlossen die friesischen Landdistrikte (Goe) einen Landfriedensbund, von dem schon oben bei Erörterung der friesischen Rechtsquellen die Rede war[1]. Mit Unrecht hat man aus den Vereinigungen der friesischen Gaue den Schluß gezogen, daß sie von alters her einen Freistaat gebildet hätten, der die republikanische Verfassung der Urzeit im wesentlichen bewahrt habe, eine Auffassung, die in politischer Tendenz nach der heldenmütigen Befreiung der Niederlande vom spanischen Joche in Umlauf gesetzt worden war.

Eine hierarchisch militärische Verfassung hatte das vom deutschen Orden infolge eines Kreuzzuges gegen seine heidnischen Bewohner 1230—1283 eroberte Preußen. An der Spitze des Ordens, der in Ritterbrüder, Priesterbrüder und in dienende Brüder zerfiel, stand der Hochmeister. Er zählte zu den Reichsfürsten und war von vornherein im Besitze der vollen Landeshoheit. Der Orden vollzog die Kolonisation des eroberten Landes durch Gründung deutscher Städte, die teils nach magdeburgischem, teils nach lübischem Rechte lebten, durch Ansiedlung deutscher Ritter, die dem Orden nicht angehörten, und durch Heranziehung deutscher Bauern, die sich in geschlossenen Dorfschaften niederließen. Das Land war in militärische Bezirke eingeteilt. Die Landesverwaltung war so sehr centralisiert, daß man den Ordensstaat nicht mit Unrecht als den modernsten Staat des dreizehnten und vierzehnten Jahrhunderts bezeichnet. Gelähmt durch Zwistigkeiten mit den Städten und mit der landsässigen Ritterschaft unterlag der Orden in den Kämpfen mit Litauern und Polen. Durch den Thorner Frieden von 1466 wurde Westpreußen an Polen abgetreten und wurde Ostpreußen polnisches Lehen.

Kopp, Die Verfassung der heimlichen Gerichte in Westphalen 1794. Wigand, Das Femgericht Westphalens 1825. v. Wächter, Die Vehmgerichte des Mittelalters in dessen Beiträgen zur deutschen Geschichte 1845. Brode, Freigrafschaft und Vehme 1880 und in den histor. Aufsätzen f. Waitz 1886, S. 377 ff. Lindner, Die Veme 1888. — Vogel, Des Ritters Ludwig von Eyb Aufzeichnung über das kaiserl. Landgericht des Burggrafthums Nürnberg 1867. Wehner v. Heltenberg, Alte und erneuerte Ordnung und Reformation des Hoffgerichts zu Rotweil (mit

---

[1] Siehe oben S. 102 ff.

Anmerkungen und Erläuterungen) 1610. — v. Richthofen, Untersuchungen über fries. RG. 1880. 82. 86. Heck, Die altfriesische Gerichtsverfassung 1894. Fockema Andreae, Bijdragen tot de nederlandsche rechtsgeschiedenis 4ᵉ bundel: Hoofdstukken uit de geschiedenis van rechtsmacht en rechtsvorming 1900. — Teusch, Die Reichs-Landvogteien in Schwaben und im Elsaß 1880. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der schweizerischen Demokratien I 1850, II 1858. Huber, Die Waldstädte Uri, Schwyz und Unterwalden bis zur ersten Begründung ihrer Eidgenossenschaft 1861. Dierauer, Geschichte der schweizerischen Eidgenossenschaft 1887. 1892. — Voigt, Geschichte des deutschen Ritterordens 1857. 59. Lohmeyer, Geschichte von Ost- und Westpreußen 1880. 81.

§ 41. Die Städte.

Als besondere Verwaltungsbezirke und als politische Körperschaften treten in nachfränkischer Zeit die Städte aus dem allgemeinen Rahmen des Reichs- und Landesstaatsrechts heraus. Die Entwickelung der deutschen Städteverfassung, seit langem Gegenstand einer lebhaften wissenschaftlichen Kontroverse, schließt sich nicht, wie manche annehmen, an die untergegangene römische Städteverfassung an, sondern hat in germanischen Einrichtungen ihre Keime getrieben. Im fränkischen Reiche waren die Städte ohne administrative Sonderstellung in die Gau- und Hundertschaftsverfassung einbezogen, sodaß ein öffentlich-rechtlicher Unterschied zwischen Stadt und Land nicht obwaltete. Als der Begriff der Stadt im Rechtssinn sich ausgebildet hatte, gehörten zu ihren Merkmalen das Marktrecht, das Stadtgericht, das Recht der Befestigung und das Dasein einer Stadtgemeinde. Den Ausgangspunkt bildete für die Entstehung der Städte das Marktrecht, dessen Verleihung dem König zustand. Mit dem Markte verband sich ein besonderer Friede, regelmäßig Marktzoll und Münze und die Befugnis in Marktsachen bei Königsbann zu richten. Die römischen Städte, die auf deutscher Erde die Stürme der Völkerwanderung überdauert hatten, besaßen das Marktrecht meist von alters her. Andere Orte sind im Anschluß an Pfalzen und Burgen auf Grund des Marktverkehrs allmählich zu Städten erwachsen. Dagegen sind zahlreiche Städte durch Gründung von Marktorten in der Weise entstanden, daß diese an eine ältere mit Immunität ausgestattete Niederlassung angeschlossen und mit freien Kaufleuten und Handwerkern besiedelt wurden, die ihre Hausstätten gegen Zins oder wohl auch als zinsfreies Eigen erhielten und im

Gegensatz zu einer alten grundherrlichen Gemeinde zunächst eine gesonderte handelsgewerbliche Gemeinde bildeten.

Jede Stadt hat einen Stadtherrn. Er ist Marktherr, ihm gebühren Zoll und Münze. Im ganzen Stadtgebiete oder in einem Teile davon ist er Grundherr und Gerichtsherr, sei es nun zu eigenem sei es zu abgeleitetem Rechte. Je nachdem der König selbst oder ein geistlicher oder weltlicher Großer Stadtherr ist, unterscheidet man königliche Städte wie Frankfurt a. M. und Nürnberg, bischöfliche wie Köln und Magdeburg, bezw. Abteistädte und landesherrliche wie Freiburg im Breisgau, Wien und ursprünglich auch Lübeck. Die Städte, die Sitze von Bistümern oder von größeren Abteien waren, sind den übrigen in der ersten Phase der städtischen Entwickelung vorangeeilt. Die Politik der deutschen Könige, welche die hohe Prälatur zur Hauptstütze der Reichsgewalt machte, gab ihnen erhöhte Bedeutung.

Selbständiger Gerichtsbezirk wurde die Stadt kraft der durch die Marktgerichtsbarkeit gesteigerten Immunität, die dem zum Stadtherrn gewordenen Grundherrn entweder von vornherein zustand oder mit der Verleihung des Marktrechts gewährt wurde. Das Stadtgericht war nicht nur in Civilsachen und mindestens in niederen Strafsachen der Bürger, sondern zur Marktzeit auch für alle Marktbesucher und in allen Marktfreveln zuständig [1]. Als Richter fungierte ein vom Stadtherrn eingesetzter Verwaltungsbeamter, der Schultheiß, iudex oder Stadtrichter. Die höhere Gerichtsbarkeit stand zwar an sich nach wie vor dem Grafen zu. Allein in den bischöflichen Städten hatte der Bischof regelmäßig die gräflichen Rechte, die er durch seinen Vogt, in größeren Städten wohl auch durch einen in der Stadt wohnenden Burggrafen ausüben ließ, während sie in den königlichen Städten durch Reichsvögte verwaltet wurden.

Die Städte waren regelmäßig befestigte Orte. Burg war die älteste deutsche Bezeichnung der Stadt. Doch gab es einerseits Burgen,

---

[1] Die Exemtion wurde allgemein als Konsequenz der königlichen Verleihung des Marktrechtes ausgesprochen durch die Reichssentenz von 1218, Const. II 75: si forte alicui per cirothecam nostram contulerimus forum annuale vel septimanale in aliquo loco, quod comes vel alius iudex aliquis illius provincie non debeat illic habere iurisdiccionem vel aliquam potestatem puniendi maleficia. Set si forte latro vel fur aut alius maleficus ad mortem fuerit condempnatus, comiti sive iudici provinciali de loco illo erit presentandus ad sententie in eum late executionem.

die nur Kastelle, nicht Städte waren, und einzelne Städte, die offene Vororte von Burgen bildeten. Im dreizehnten Jahrhundert begann man die Ummauerung als rechtliches Erfordernis der Städte anzusehen. Eine Reichssentenz von 1231 erklärte die Bischöfe und Fürsten für berechtigt und verpflichtet, ihre Städte zu ummauern. In der Formelsammlung des Johann von Gelnhausen aus dem Jahre 1366 gewähren die Formeln für Erhebung eines Ortes zur Stadt neben Gerichtsbarkeit und Marktrecht die Befugnis der Ummauerung[1].

Seit dem zwölften Jahrhundert wurden aus wirtschaftlichen und politischen Gründen Städte „aus wilder Wurzel" gegründet und Dörfer oder stadtähnliche Anlagen zu Städten erhoben, indem man die typisch gewordene Städteverfassung auf sie übertrug.

In der ersten Phase seiner Entwicklung entfaltete sich das Städtewesen unter dem Schutze der Stadtherrschaft. Seit dem Ausgang des zwölften Jahrhunderts beginnt eine zweite Periode der städtischen Verfassungsgeschichte, die Periode, in der die Städte auf Kosten und zum Teil gegen den Willen des Stadtherrn ein mehr oder minder ausgedehntes Recht der Selbstverwaltung gewinnen. Als Organ der aufstrebenden Bürgerschaft erscheint allenthalben der Stadtrat, dessen Entstehungsgeschichte streitig ist. Er scheint in den einzelnen Städten auf verschiedenartigen Grundlagen erwachsen zu sein. In Städten älterer Gründung besaß die Stadtgemeinde von Anfang an, in anderen erwarb sie durch königliches oder stadtherrliches Privileg eine gewisse Autonomie in Angelegenheiten der städtischen Feldmark und in Sachen der Gewerbepolizei. Je mehr die thatsächliche Bedeutung der Städte stieg, desto mehr häuften sich die Angelegenheiten, die, weil nicht in den hergebrachten Wirkungskreis der stadtherrlichen Beamten gehörig, der Stadtgemeinde überlassen wurden. Diese übte die ihr eingeräumte Selbstverwaltung entweder als universitas inordinata aus oder durch Ausschüsse, aus welchen die Stadträte, consules, cives iurati, Ratmannen, hervorgingen. Neugegründete Städte erhielten den

[1] Collectarius perpetuarum formarum nr. 49 hrsg. von Hans Kaiser 1900, S. 47. Der Kaiser wird gebeten zu gestatten, daß der Petent villam illam in opidum muratum erigere ipsumque muris, fossatis, turribus, portis et ceteris universis et singulis monumentis, quibus cetera opida fortificari solita sunt, firmiter munire valeat und dem Orte die Privilegien, Rechte und Freiheiten zu verleihen, quibus opidum Frankenfurt a . . Romanorum imperatoribus et regibus . . . est munitum.

Stadtrat vom Stadtherrn als Mitgift ihrer Gründung. Anderwärts wurden die Schöffen des Stadtgerichts die Organe der städtischen Selbstverwaltung. Nur sehr ausnahmsweise erwuchs ein Stadtrat aus einem stadtherrlichen Beamtenrate. Oft reizte das Vorbild anderer bereits mit Stadträten versehener Städte die Bürgerschaften zur selbständigen Einsetzung von Ratmannen. Zu Anfang des dreizehnten Jahrhunderts entspannen sich um des Stadtrats willen, namentlich in den bischöflichen Städten, heftige Kämpfe zwischen dem Stadtherrn und der Bürgerschaft. Abgesehen von den landesherrlichen Städten, in denen der Landesherr nicht selten die Ernennung oder doch die Bestätigung der Stadträte geltend machte, war der Ausgang der kommunalen Bewegungen der, daß die Bürgerschaft sich von der Stadtherrschaft im wesentlichen befreite, während die Ratmannen, den Bürgermeister an der Spitze, sich als Vertreter der Bürgerschaft zur eigentlichen Stadtobrigkeit aufschwangen. Besteuerungsrecht, Gerichtsbarkeit, Zoll und Münze und die übrigen Hoheitsrechte des Stadtherrn fielen der Reihe nach an die Stadt; die von jenem eingesetzten Magistrate wurden beseitigt und durch die Organe der Bürgerschaft ersetzt, welche ihre Befugnisse nicht als subjektives Privatrecht, sondern kraft ihres Amtes im Namen der Stadtgemeinde verwalteten. Die Städte dehnten ihre Gewalt über das eigentliche Weichbild aus, indem sie außerhalb der Stadt wohnende Personen in den Bürgerverband aufnahmen. Die wachsende Macht der Städte weckte den Widerstand der Fürsten, unter deren Druck das auf ihre Hülfe angewiesene Königtum zeitweise sich zu städtefeindlichen Gesetzen herbeiließ; doch wurden sie durch Verwaltungsmaßregeln zu Gunsten der Städte teilweise aufgewogen und vermochten die Entwicklung des Städtewesens nicht mehr rückgängig zu machen. Denn die politische Bedeutung der Städte beruhte im Verhältnis zu den Landesherren hauptsächlich auf ihrem finanziellen Übergewicht, das durch die Reichsgesetzgebung nicht betroffen wurde. Die Städte waren die Geldmächte jener Zeit, eine Thatsache, die sich aus der Ausbildung der Geldwirtschaft, aus dem Vorhandensein eines zahlreichen leistungsfähigen Mittelstandes und aus dem städtischen Steuerwesen erklärt. Dieses beruhte zum Teil auf indirekten Abgaben, auf dem sogen. Ungeld. Daneben kannte man die direkte Besteuerung, Schatzung; doch trat diese in manchen Städten nur ausnahmsweise ein. Seit dem vierzehnten Jahrhundert begannen

die Städte im Wege der Leibrentenverkäufe und anderer Kreditgeschäfte städtische Anlehen aufzunehmen

Der Gegensatz zu den Fürsten drängte die Städte zu vereinigtem Handeln. Sie traten vom dreizehnten Jahrhundert ab zu Städtebündnissen zusammen, die in entscheidender Weise in die Reichsangelegenheiten eingriffen und die Heranziehung der Städte zu den Reichstagen zur Folge hatten. So haben die bischöflichen Städte und die auf ursprünglichem Königsgute im Anschluß an königliche Pfalzen und Burgen erwachsenen Reichsstädte die Reichsstandschaft erworben, die dagegen den landesherrlichen Städten versagt blieb. Unter den zahlreichen Städtebünden sind aus dem dreizehnten Jahrhundert der große rheinische Städtebund und die Hanse hervorzuheben. Jener, zu politischen Zwecken und zur Erhaltung des Landfriedens gegründet, gab sich 1254 eine feste bundesstaatliche Organisation, hat aber nach kraftvollem Eingreifen in die Reichspolitik seine Bedeutung rasch wieder verloren, nachdem er durch den Beitritt von Fürsten und Herren den rein städtischen Charakter eingebüßt hatte. Dagegen war die Hanse[1] eine Verbindung niederdeutscher Städte zu Handelszwecken und zum Schutz des gemeinen deutschen Kaufmanns im Ausland, welche ohne feste Organisation unter der thatsächlichen Oberleitung Lübecks dauernde politische Bedeutung erlangte. Ende des vierzehnten Jahrhunderts stellte sich in Süddeutschland der schwäbische Städtebund an die Spitze einer politischen Bewegung, die gegen die übergreifende Macht der Landesherren gerichtet war, aber mit der Niederlage der schwäbischen (Schlacht bei Döffingen 1388) und der mit ihnen verbündeten rheinischen Städte endigte. Seit diesem Siege der Landeshoheit tritt ein merklicher Rückgang der städtischen Macht ein. Die Landeshoheit wird die ausschließliche Basis der deutschen Verfassung und die Städte fügen sich ihr als kleinere Territorien von minderer Bedeutung ein, in denen die Landeshoheit den Stadtobrigkeiten zusteht.

Im Laufe des vierzehnten Jahrhunderts hat sich zuerst in den süddeutschen, später in den norddeutschen Städten eine Änderung der Stadtverfassung vollzogen. War vordem das Stadtregiment im Alleinbesitz der Vollbürger gewesen, so erreichten die Handwerker durch den

[1] Hanse (got. hansa) bezeichnet eine Genossenschaft von Kaufleuten. In dieser Bedeutung ist sie einer der Ausläufer der alten Schutzgilde. Hanse hieß auch das Genossenrecht, ferner die Abgabe, durch die es erworben wurde, und endlich die Vereinigung der Hansestädte.

Ausgang der Zunftkämpfe Zutritt zu den städtischen Ämtern und in die Ratskollegien. Wo der Sieg der Zünfte ein vollständiger war, wurde die Zunftverfassung zur Stadtverfassung, indem von allen Bürgern der Eintritt in eine Zunft gefordert wurde. Anderwärts wurde dem alten Rat ein neuer, von den Zünften gebildeter Rat zur Seite gesetzt; oder aber es wurden Zünftige schlechthin oder nach bestimmtem Zahlenverhältnis in den bisherigen Rat aufgenommen. Der Umschwung der Verfassungsverhältnisse bekundet sich durch ein verändertes Auftreten der Städte nach außen hin. An Stelle einer nach patrizischen Traditionen geleiteten, oft engherzigen aber stetigen Staatskunst tritt eine etwas sprunghafte und wechselvolle Politik, welche die Niederlagen der Städte Ende des vierzehnten Jahrhunderts zum Teil mitverschuldet hat.

Eichhorn, Ursprung d. städt. Verfassung in der Z. f. geschichtl. RW. I. II. Gaupp, Über deutsche Städtegründung, Städteverfassung und Weichbild 1824. Hüllmann, Städtewesen des Mittelalters 1826. 28. Arnold, Verfassungsgeschichte der deutschen Freistädte 1854. G. L. v. Maurer, Geschichte der Städteverfassung in Deutschland 4 Bde. 1869—71. Heusler, Der Ursprung der deutschen Stadtverfassung 1872. Nitzsch, Ministerialität und Bürgerthum 1859. v. Below, Zur Entstehung der deutschen Stadtverfassung in der histor. Z. NF. 22. 23; — Entstehung der deutschen Stadtgemeinde 1889; — Ursprung der deutschen Stadtverfassung 1892; — Territorium und Stadt 1900, S. 299 ff. Rietschel, Die Civitas auf deutschem Boden bis zum Ausgang der Karolingerzeit 1894; — Markt und Stadt in ihrem rechtlichen Verhältnis 1897. A. Schulte, Über Reichenauer Städtegründungen im 10. und 11. Jahrh., Z. f. Gesch. des Oberrheins NF. V 137 ff. Sohm, Die Entstehung des deutschen Städtewesens 1890. Keutgen, Untersuchungen über den Ursprung der deutschen Stadtverfassung 1895; — Urkunden zur städtischen Verfassungsgeschichte 1899. Hegel, Geschichte der Städteverfassung von Italien 1847; — Städte und Gilden der germanischen Völker im Mittelalter, 2 Bde. 1891; — Die Entstehung des deutschen Städtewesens 1898. Gengler, Deutsche Stadtrechtsalterthümer 1882. Uhlirz, Neuere Litteratur über deutsches Städtewesen in den Mitt. f. österr. GF. XV 488. 676, XVI 523. Schönberg, Basler Finanzverhältnisse im 14. und 15. Jahrhundert 1879; darüber Sohm, Städtische Wirtschaft, in Conrads Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik XXXIV. v. Below, Die städtische Verwaltung des Mittelalters als Vorbild der späteren Territorialverwaltung in der histor. Z. NF. 39, S. 396 ff. Weizsäcker, Der rheinische Bund 1879. Sartorius, Geschichte des hanseatischen Bundes 1802 ff. Sartorius, Urkundliche Geschichte des Ursprungs der deutschen Hanse hrsg. von Lappen-

berg, 1830. Frensdorff, Die Hanse zu Ausgang des Mittelalters in den hansischen Geschichtsblättern XXI 75. Rud. Meißner, Hanse in der Göttinger Festschrift f. d. hansischen Geschichtsverein 1900, S. 61. Höhlbaum, Hansisches Urkundenbuch 1876 ff. Recesse der Hansetage hrsg. von der histor. Kommission der bayr. Akad. der Wissenschaften, bearbeitet von Koppmann, v. d. Ropp und Schäfer 1870 ff. Vischer, Geschichte des schwäbischen Städtebundes, in den Forschungen zur deutschen Geschichte II. III.

III. § 42. Das Strafrecht.

Das Strafrecht dieser Zeit nährt sich im wesentlichen von den Prinzipien, die die fränkische Periode erzeugt hatte; anfänglich fand sogar eine rückläufige Bewegung statt, indem die Volkssitte zum Teil wieder in jene Bahnen einlenkte, aus welchen sie durch die Volksrechte und das fränkische Reichsrecht verdrängt werden sollte. Die Ausdehnung der öffentlichen Strafen auf Kosten des Bußensystems, die schon in karolingischer Zeit begonnen hatte, machte weitere Fortschritte. Mit nachhaltigem Erfolge arbeitete die Landfriedensgesetzgebung in dieser Richtung. Die Zersplitterung der Gerichtsbarkeit und die zunehmende Schwäche der Reichsgewalt führten den Übelstand mit sich, daß die höheren Stände sich der Anwendung des Strafrechts thatsächlich entzogen und nur innerhalb der Territorien eine kräftige Handhabung der Strafjustiz Platz greifen konnte.

Unter den strafbaren Handlungen unterschied man Ungerichte und Frevel. Ungerichte waren die Missethaten, die eine Strafe zu Hals oder Hand, d. h. die Todesstrafe oder eine verstümmelnde Strafe nach sich zogen, Frevel leichtere Vergehen, die zu Haut und Haar bestraft wurden oder nur eine Vermögensstrafe (Buße und Wette) zur Folge hatten. Doch wird der Begriff der Ungerichte in manchen Quellen weiter gefaßt, so daß er auch die zu Haut und Haar strafbaren Fälle in sich schließt und ihm nur die eigentlichen Bußsachen gegenüberstehen. Als Todesstrafen kennt der Sachsenspiegel den Galgen, die Enthauptung und den Feuertod[1]. Andere Quellen, namentlich die süddeutschen, zeigen größere Mannigfaltigkeit der Todesstrafen, wie denn

[1] Der Feuertod wurde im zwölften Jahrhundert zuerst unter nordfranzösischem Einfluß im westlichen, dann auch im übrigen Deutschland zur weltlichen Strafe der Ketzerei und zwar im Anschluß an die ältere Behandlung des verwandten Verbrechens der Zauberei.

z. B. im sogen. Schwabenspiegel das Ertränken und das Lebendigbegraben hinzutreten. Während das sächsische Strafrecht des zehnten Jahrhunderts wegen der häufigen Anwendung der Todesstrafe als grausam verrufen war, ist das Strafrecht des Sachsenspiegels milder als das des Schwabenspiegels. Gegen Ausgang des Mittelalters riß in Süddeutschland durch Härte und Willkür geradezu eine Verwilderung der Strafjustiz ein.

Die Ablösung der Strafe um Geld war bei Ungerichten, die zu Hals oder Hand geahndet wurden, an die Einwilligung des Richters und des Klägers gebunden. Dagegen konnte die Strafe zu Haut und Haar stets nach freiem Belieben des Schuldigen geledigt werden. Die Verurteilung zu einer ehrenkränkenden Strafe, mag diese nun vollzogen oder abgelöst worden sein, minderte die volle Rechtsfähigkeit, sie machte rechtlos[1]. In bestimmten Fällen hatte schon die (unehrliche) Missethat an sich diesen Nachteil zur unmittelbaren Folge. Aus dem Strafablösungsrechte entstand, indem man die Lösungssumme und die Zustimmung des Klägers fallen ließ, ein richterliches Begnadigungsrecht, das unter der Voraussetzung Platz greifen konnte, daß der Schuldige sich mit freiwilligem Geständnis in die Gnade des Richters begab. Doch vermochte die Begnadigung ebensowenig wie früher die Ledigung der Strafe den Eintritt der Rechtlosigkeit auszuschließen.

Das Wergeld des alten Rechtes büßte zum größten Teile seine praktische Bedeutung ein, eine Entwicklung, die sich u. a. darin spiegelt, daß seine Abstufungen mit der Neubildung der landrechtlichen Stände nicht mehr gleichen Schritt hielten. Es entfiel nur noch bei Tötungen, die sich als Ungefährwerk darstellten. Andere Tötungen wurden als Ungerichte peinlich bestraft. Bei der Totschlagsühne hielt man sich im größeren Teile Deutschlands nicht mehr an feste Wergeldsätze; vielmehr mußte sich der Totschläger zu feierlicher Abbitte, zu Pilgerfahrten, die wieder hier und da um herkömmlich fixierte Geldsummen abgelöst werden konnten, zur Zahlung von Seelenmessen oder zu frommen Stiftungen für das Seelenheil des Erschlagenen verstehen. Die Sühne durch Zahlung eines Sühngeldes behauptete sich fast nur noch in den niederdeutschen Landschaften. — Die dem Verletzten gebührende Buße nahm den ausschließlichen Charakter des Strafgeldes an. Der Schadenersatz, den die compositio der Volksrechte mitumfaßt

[1] Siehe unten § 45.

hatte, wird nunmehr neben der Buße geltend gemacht. Die Geldsumme, die der Missethäter dem Richter zu zahlen hat, heißt jetzt in Niederdeutschland Wette, Gewette, anderwärts Wandel. Sie schließt den alten fredus und den bannus in sich.

Nur die typisch absichtlichen Missethaten galten für Ungerichte. Der Kreis der Ungefährwerke erfuhr weitere Ausdehnung. Die Haftung des Herrn für Missethaten der Knechte wurde beseitigt. Bei Missethaten von Haustieren konnte sich der Herr durch Preisgabe des Tieres von der Haftung befreien. An dem preisgegebenen Tiere wurde nicht selten von dem Verletzten oder seinen Verwandten Rache genommen und zwar in der Form ritueller Hinrichtung. Aus diesen an Tieren vollzogenen Privatstrafen sind dort, wo das Offizialverfahren in Strafsachen zur vollen Ausbildung gelangte, ehe die alte Volksanschauung über die Bestrafung der Tiere verschwunden war, öffentliche Tierstrafen hervorgegangen.

Siehe die Litteratur zu § 8 und § 21. Außerdem Hälschner, Das preußische Strafrecht I: Geschichte des brandenburgisch-preußischen Strafrechts, ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechts 1855. John, Das Strafrecht in Norddeutschland zur Zeit der Rechtsbücher 1858. v. Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht 1877, III, 2. Abteil.: Zur Geschichte des deutschen Strafrechts. Cropp in Trummer und Hudtwalkers kriminalistischen Beiträgen II. Köstlin in der Zeitschr. f. deutsches Recht XII; — Der Diebstahl nach dem deutschen Rechte in der Kritischen Überschau III 149 ff. Zöpfl, Das alte Bamberger Recht als Quelle der Carolina, 2. Hauptstück (Kriminalrecht) 1839, S. 104 ff. Osenbrüggen, Der Hausfrieden 1867; — Studien zur deutschen und schweizerischen Rechtsgeschichte 1868. Ficker, Die gesetzliche Einführung der Todesstrafe für Ketzerei, in den Mitt. f. österr. GF. I. Julien Havet, L'hérésie et le bras séculier au moyen âge jusqu'au treizième siècle, Bibliothèque de l'école des chartes XLI 1881. Abegg, Über den Einfluß der Kirche auf die Sühne bei dem Totschlag, in der Z.[1] f. RG. VII 259. Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne im deutschen Mittelalter 1881. v. Freymann, Das Strafrecht der livländischen Ritterrechte 1889. Günther, Hauptstadien der geschichtlichen Entwicklung des Verbrechens der Körperverletzung 1884. Caspar, Darstellung des strafrechtlichen Inhalts des Schwabenspiegels und des Augsburger Stadtrechts 1892. Knapp, Das alte Nürnberger Kriminalrecht nach Ratsurkunden erläutert 1896. Friese, Strafrecht des Sachsenspiegels 1898 in Gierke, Untersuchungen LIII. Sperling, Zur Geschichte von Buße und Gewette 1874. v. Amira, Thierstrafen und Thierprocesse, Mitt. f. österr. GF. XII 545 ff.

IV. § 43. Der Rechtsgang.

Im Gebiete der Selbsthülfe hat sich die Fehde zum Zweck der Rache für den Fall des Totschlags erhalten. Die beleidigte Familie war befugt Blutrache zu üben, sofern es nicht im einzelnen Falle der öffentlichen Gewalt gelang, von den verfeindeten Parteien einen vorläufigen Frieden auf bestimmte Zeit (treuga, trève) zu erzwingen oder eine endgültige Sühne zu vermitteln. In einzelnen Teilen des sächsischen Rechtsgebiets, bei den Friesen, insbesondere aber in Holland, Seeland und Flandern, hat sich die Haftung der Magen für das verwirkte Sühngeld behauptet, ja in Holland sogar eine Ausdehnung auf dessen gesamten Betrag erfahren, da das Gut des Totschlägers selbst vom Grafen eingezogen wurde.

Seit der Ausbildung des Reiterwesens durchbrach die Fehdeübung allenthalben die durch das ältere Recht gezogenen Schranken. In den Kreisen des Rittertums bildete sich die Unsitte und die Auffassung aus, daß man nicht bloß in Fällen der Blutrache, sondern wegen jeder Verletzung zur Selbsthilfe greifen und Fehde üben könne. Die Reichsgewalt sah sich genötigt mit den thatsächlichen Zuständen und den Anschauungen des Kriegerstandes zu rechnen und sich auf die Eindämmung des Fehdewesens zu beschränken[1]. Dasselbe Ziel verfolgte seit dem elften Jahrhundert die deutsche Kirche durch die Verkündigung von Gottesfrieden (treuga Dei), kraft deren zu bestimmten Zeiten, insbesondere an gewissen Wochentagen jede Fehde ruhen sollte, gewisse Personen und Orte dauernden Frieden haben sollten. Die Vorschriften der Gottesfrieden wurden von der Landfriedensgesetzgebung aufgenommen. Friedrich I. sprach in seinen älteren Landfriedensgesetzen ein absolutes Verbot der Fehde aus. Es erwies sich aber als unausführbar. Die jüngere Gesetzgebung begnügte sich daher die Fehdeübung an gewisse Voraussetzungen zu binden. Noch Friedrich I. knüpfte sie an die Bedingung, daß die Fehde rechtzeitig durch einen Fehdeboten angekündigt werde[2]. Seit dem vierten Jahrzehnt des dreizehnten Jahrhunderts verbieten die Landfrieden jede Fehde, wenn nicht vorher der Rechtsweg vergeblich beschritten

---

[1] Siehe oben S. 92.

[2] Const. contra incendiarios v. 1186, c. 17, Constitutiones I 451: ut quicumque alii damnum facere aut ipsum ledere intendat, tribus ad minus ante diebus per certum nuntium suum diffiduciet eum.

worden war. Damit ist ein subsidiäres Fehderecht, nämlich ein Fehderecht in Ermangelung ordentlicher Rechtshilfe anerkannt. Erst der ewige Landfriede von 1495 hat das Fehderecht unbedingt, ausnahmslos und endgiltig beseitigt.

Das Verfahren vor Gericht kennzeichnet sich durch einen fast überkünstelten Formalismus, der bis in die minutiösesten Details ausgebildet wurde. Für alle, die vor Gericht anwesend waren, zumal aber für die Parteien, äußerte er sich als vare, Gefahr, welcher technische Ausdruck „den Formalismus in seinen Anforderungen und Wirkungen" bezeichnete. Grundsätze, die bereits den altdeutschen Prozeß beherrschten, traten nunmehr in ihrer ganzen Schärfe zu Tage. Zahlreiche Förmlichkeiten, die namentlich bei den Formalakten des Eides und der Schelte gefährlich wurden, erschwerten die Bewegung vor Gericht. Auf die Prozeßreden wurde das Prinzip der striktesten Wortinterpretation angewendet. Ein Fehler in der Rede konnte nach dem Grundsatze „ein Mann ein Wort" von der Partei nicht mehr gebessert werden. Darum ließ man Vorsprecher für sich reden, deren Worte die Partei unter gewissen Voraussetzungen zu desavouieren und zu verbessern berechtigt war (Recht der Erholung und Wandelung). Doch zahlte der Vorsprecher in diesem Falle eine Buße, weil er formell ohne den Auftrag seines Herrn und somit eigenmächtig, ohne das Recht zur Rede, gesprochen hatte. Erst allmählich brach sich die Überzeugung Bahn, daß diese Strenge der Form den Anforderungen des materiellen Rechts widerspreche, und schritt man hier früher dort später zur Beseitigung oder doch zur Milderung der Gefahr.

Während eine Vertretung im Worte zulässig war, blieb die Vertretung im Rechtsstreite, die Durchführung eines Prozesses durch einen Gewalthaber, Klagführer, Klagboten, Anwalt, Machtmann, procurator oder mandatarius, auch in dieser Periode selbstmündigen Personen im allgemeinen versagt. Keine Ausnahme machte der Kampfvormund des Lahmen, denn dieser galt von Rechts wegen in Bezug auf den gerichtlichen Zweikampf für unmündig. Das Königsgericht gewährte das Recht der Vertretung im Falle echter Not. Nur sehr vereinzelt gestatteten schon Stadtrechte des dreizehnten Jahrhunderts unter gewissen Voraussetzungen, einen Vertreter zu bestellen, die Klage einem andern „an die Hand zu setzen", „die Klage aufzugeben". In einigen Landesrechten wurde dagegen das Aufgeben der Klage bis in das siebenzehnte Jahrhundert hinein für unzulässig gehalten.

Die allgemeine Struktur des Verfahrens entspricht zwar insofern den Neuerungen des fränkischen Amtsrechts, als der unmittelbare Wechselverkehr der Parteien vor Gericht, wie ihn das alte Volksrecht kannte, beseitigt ist, und diese sich in ihren Reden und Anträgen stets an den Richter wenden müssen. Allein der Richter ist in seiner prozeßleitenden Thätigkeit an die Voraussetzungen des Volksrechts gebunden; er handelt nicht aus eigener Macht, sondern fragt über jeden Antrag um ein Urteil der Schöffen. Auf dem durch ein Urteil festgestellten Satz wird durch neue Urteilsfragen weiter gebaut, so daß das ganze Verfahren von Urteil zu Urteil vorwärts schreitet.

Das Beweisverfahren behielt seinen formalen Charakter. Als Beweismittel kamen der Parteieid (Eineid oder mit Eidhelfern), der Eid der Zeugen, die Urkunde, der Zweikampf und das einseitige Ordal in Anwendung. Der Zeugenbeweis, dessen Zulässigkeit namentlich im Sachsenrechte eine sehr beschränkte war, erfuhr im jüngeren Mittelalter eine allmähliche Ausdehnung. Im Verfahren bei handhafter That gelangte man zu einem materiellen Beweisverfahren, indem man von den Schreimannen, die früher als Eidhelfer auftraten, die Wissenschaft der That verlangte, so daß sie sich in Zeugen umwandelten. Nach dem Vorbilde der handhaften wurde die notorische That behandelt und die Notorietät in bestimmten Fällen durch die Aussage von Zeugen hergestellt. — Ein Beweis mittels Privaturkunden ist den sächsischen Land- und Lehnrechtsbüchern noch völlig fremd. Selbst einige niederdeutsche Stadtrechte, wie z. B. das von Bremen, versagen bis in das fünfzehnte Jahrhundert der Privaturkunde die selbständige Beweiskraft. Dagegen hat sich in Süddeutschland der Grundsatz ausgebildet, daß das Privatsiegel die Urkunde beweiskräftig mache[1], eine Neuerung, die dann auch im Gebiete des sächsischen Rechtes zur Aufnahme gelangte. Was die Ordalien betrifft, so wurden diese im Jahre 1215, nachdem sich bereits vereinzelte Spuren von der Erschütterung des Glaubens an die Ordalien bemerkbar machten, von der Kirche verboten, ohne aber deshalb sofort in Deutschland außer Gebrauch zu kommen[2].

Die in der fränkischen Zeit dem Königsgerichte vorbehaltenen

---

[1] Vergl. oben § 32, S. 114.

[2] Seit dem 14. Jahrhundert drang sogar ein neues Gottesurteil in das Gerichtsverfahren ein, das Bahrrecht, Bahrgericht, Scheingehen, eine Probe, die früher schon als außergerichtliches Untersuchungsmittel gedient hatte. Wer eines

Beweismittel des Inquisitionsbeweises und des Gerichtszeugnisses haben ihre exceptionelle Stellung verloren und sind auch außerhalb des Königsgerichtes in Gebrauch. Der Inquisitionsbeweis findet sich in Sachsen als Befragung der Umsassen, in Süddeutschland als Kundschaft, Sage ehrbarer Kundschaft bei Besitzstandfragen, außerdem kommt er vor zur Feststellung des geltenden Rechtes durch Aufnahme von Weistümern. Bei der Landfrage über gemeinschädliche Verbrecher wird er in Süddeutschland als Schuldbeweis verwendet. Das Gerichtszeugnis erscheint in zwei Hauptformen, nämlich als eigentliches Dingzeugnis (so nach dem Sachsenspiegel), welches das Gericht als solches, repräsentiert durch Richter und Schöffen, auf Begehren der Partei abgiebt, und als Dingmannenzeugnis (so nach dem Schwabenspiegel), ein Beweis, den die Partei selbst mit zwei oder mehreren Dingleuten dem Gerichte gegenüber erbringt. In die Beweiskraft des Gerichtszeugnisses teilen sich die vom Gerichte ausgestellten Gerichtsurkunden oder Gerichtsbriefe, nach Stadtrecht die Eintragungen in die öffentlichen Bücher und vielfach auch die vom Stadtrat ausgestellten Handfesten oder Stadtbriefe. Mit Rücksicht auf seine Unanfechtbarkeit erringen das Gerichtszeugnis und dessen Beurkundung eine über das Beweisverfahren weit hinausgreifende Bedeutung. Durch Vermittlung des Scheinprozesses zieht sie das Verkehrsleben in seinen Dienst zur Feststellung von Rechtsgeschäften aller Art, so von Eigentumsübertragungen, Satzungen, Rentenbestellungen, Schuldverträgen und Zahlungen. Im weiteren Verlauf der Entwicklung wird die ursprünglich durch das Beweisbedürfnis verlangte Gerichtlichkeit und amtliche Beurkundung des Rechtsgeschäftes zu einer privatrechtlich ausgezeichneten oder schlechthin notwendigen Form. So trieb denn das Privatrecht, und zwar zunächst das städtische Privatrecht, aus dieser prozessualischen Wurzel eine Reihe von praktisch höchst bedeutsamen Institutionen des Sachenrechts und des Vertragsrechts hervor.

Bei der Einteilung der Klagen sieht das deutsche Recht nicht wie das römische auf den Rechtsgrund, sondern auf den Klagezweck. Sie scheiden sich daher nach dem Gegenstande, auf den das Begehren des Klägers gerichtet ist, in peinliche, wenn dieser auf peinliche Bestrafung des Beklagten dringt, und in bürgerliche, wenn dies nicht der Fall

---

Totschlags verdächtig war, trat unbekleidet an die Bahre des Erschlagenen, schwur einen Unschuldseid und berührte den Leichnam. Wenn die Wunde zu bluten begann, „sich verkehrte", so galt der Beweisführer für schuldig.

ist. Eine Zwitterstellung haben die vermischten Klagen, bei denen während der Verhandlung eine Änderung des ursprünglich peinlichen oder bürgerlichen Klagzweckes eintritt.

Von den bürgerlichen Klagen gliederten sich die vermögensrechtlichen Klagen nach dem Objekte als Klagen um Schuld, um fahrende Habe und um Liegenschaften. Der Kläger konnte sein Begehren schlechthin stellen, ohne einen Rechtsgrund anzugeben; dann lag eine schlichte Klage vor, deren sich der Beklagte mit seinem Eide entredete. Wollte es der Kläger nicht darauf ankommen lassen, so mußte er seine Klage motivieren, d. h. bestimmte positive Rechtsgründe angeben, aus welchen die dem Klagbegehren entsprechende Verpflichtung des Beklagten folgte. Gegen die Fundierung der Klage konnte der Beklagte auch seinerseits Thatsachen anführen, durch die er die behauptete Verpflichtung negierte. Die für die Entscheidung des Prozesses maßgebende Thatsache wurde dann durch Beweisurteil nach bestimmten Regeln zum Beweise gestellt, und zwar mit prinzipieller Begünstigung des Beklagten und mit Rücksicht auf die größere oder geringere Beweiskraft der beiderseits angebotenen Beweismittel. Eine Eigentümlichkeit des sächsischen Rechtsganges war es, daß er bei Klagen um Schuld mit Ausnahme des Gerichtszeugnisses jeden Zeugenbeweis gegen den Schuldner ausschloß. — Als Exekution war ein Achtungsverfahren in bürgerlichen Sachen nicht zulässig. Es wurde vielmehr durch Urteil auf gerichtliche Pfändung erkannt. Diese zerfiel in zwei scharf geschiedene Akte, von welchen der erste durch Pfändung der Fahrnis, durch Fronung des Grundstücks die Sicherstellung, der zweite die Befriedigung des Gläubigers herbeiführen sollte. Die Fronung schloß sich an die fränkische missio in bannum an und hatte die Bedeutung eines Veräußerungsverbotes und der Ausweisung des Schuldners aus dem Besitz. Die Befriedigung des Gläubigers erfolgte in der Weise, daß ihm die als Pfand genommene Fahrhabe „geweldigt", das gefronte Grundstück (durch Anleite, Insatz) übereignet oder (im Wege des Distraktionsverfahrens) versilbert wurde. In den Städten bildete sich für das vor Gericht oder Rat abgelegte Schuldversprechen ein Exekutivprozeß aus, indem der Gläubiger im Verzugsfall sofortige gerichtliche Zwangsvollstreckung beantragen konnte, ohne erst durch einen förmlichen Rechtsstreit ein gerichtliches Urteil erwirken zu müssen. Derartige Schuld war somit pfändbare Schuld, der darüber ausgestellte Gerichts- oder Stadtbrief exekutionsfähige Urkunde.

Peinliche Klagen mußten, gewisse Fälle ausgenommen, mit Gerüfte, mit Zetergeschrei erhoben werden. Die wirksamste Kriminalklage war die auf Grund handhafter That. Zum Begriff der handhaften That gehörte, daß aus Anlaß der That das Gerüfte geschrien und der Thäter auf der That oder auf der Flucht der That[1] ergriffen wurde. Die Klage um handhafte That mußte vor übernächtiger That und mit leiblicher Beweisung des Faktums erhoben werden. War der Beklagte nicht ergriffen worden, so konnte unter Beobachtung bestimmter Förmlichkeiten eine kampfliche Ansprache stattfinden. Gegen die peinliche Klage, die nicht um handhafte That und ohne kampflichen Gruß erhoben wurde, mochte sich der Beklagte mit Eidhelfern verteidigen. Dem Verletzten stand es übrigens frei, die peinliche Klage zu verschmähen und eine bürgerliche (schlichte oder mit Zeugnis verstärkte) Klage anzustrengen. Er mochte auch, wenn er wollte, seinen Schaden völlig verschweigen. Doch kannten manche Stadtrechte einen Anklagezwang, indem der Rat den Verletzten zwingen konnte, wegen gemeinschädlicher Missethat Klage zu erheben. Anderwärts wurde es üblich, daß in Fällen, in welchen weder eine Privatklage, noch eine Rüge vorlag, das Gericht von Amtswegen einschritt, indem der Richter selbst die Anklage erhob oder zur Wahrung der Form einen Ankläger bestellte.

Wenn der Beklagte auf mehrmalige Vorladung nicht vor Gericht erschien, so wurde er verfestet, er verlor in dem Sprengel des verfestenden Gerichts die Fähigkeit, gerichtliche Handlungen vorzunehmen. Betraf man ihn, so durfte man ihn binden und vor Gericht bringen, wo er behandelt wurde wie ein auf handhafter That ertappter Missethäter. Der Kläger wurde gegen ihn sofort zum Beweise zugelassen. Verurteilt, konnte er das Urteil, das ihm stets an den Hals ging, nicht schelten und die zuerkannte Strafe nicht ablösen. Bei andauernder Kontumaz wurde die Verfestung zur Reichsacht ausgedehnt, welche für das ganze Reich dieselben Wirkungen hatte wie die Verfestung für den einzelnen Gerichtssprengel. Blieb jemand durch Jahr und Tag

[1] et dicitur fuga facti, quae intenditur toto illo tempore, donec durat persecutio facinerosi latitantis aut fugientis priusquam se recipiat ad locum securitatis, quam petit. Matth. Coler, Tract. de processus executionibus 1695, p. II, c. 3 § 72 ff., übernommen von Carpzow, Practica rer. crim. p. III, qu. 136, § 76.

in der Reichsacht, so verfiel er in die Oberacht, er wurde friedlos und konnte von jedermann bußlos getötet werden.

Während für die karolingische Zeit ein periodisch wiederkehrendes Rügeverfahren sich nicht nachweisen, wenn auch vermuten läßt, sind uns in nachfränkischer Zeit regelmäßige Rügegerichte bezeugt. Die Rüge findet auf dem echten Dinge statt. Sie wird auf die richterliche Frage hin erbracht. Entweder ist die Gesamtheit der Dinggenossen, oder es sind die Gemeindevorsteher, Heimburgen oder Bauermeister rügepflichtig. Nach der Fragestellung ziehen sich die Rügepflichtigen zu einem Gespräche zurück, um dann durch einen aus ihrer Mitte die Rüge abzugeben. Neben dem Rügen auf Verdacht, von dem der Gerügte sich reinigen mag, kannte man ein Rügen auf Wahrheit, das als Überführungsbeweis behandelt wurde. In Oberbayern wurde das Rügeverfahren 1346 beseitigt.

Besondere Grundsätze des Verfahrens beobachteten die westfälischen Vehmgerichte. In Westfalen hatte sich die karolingische Gerichtsverfassung länger als anderwärts erhalten, indem hier der Stand der Gemeinfreien der allgemeinen Zersetzung des Ständewesens einen zäheren Widerstand entgegensetzte. Während sonst in Deutschland das Erfordernis der königlichen Bannleihe für die höheren Richter hinwegfiel, haben die westfälischen Freigrafen nach wie vor den Gerichtsbann direkt vom König empfangen. Da in den Frei- oder Vehmgerichten demnach bei Königsbann gerichtet wurde, galten sie als königliche und nicht als landesherrliche Gerichte, eine Stellung, die sie infolge der bereits erlangten festen Organisation auch dann noch behaupteten, als König Wenzel 1382 dem Erzbischof von Köln als Herzog von Westfalen das Recht verlieh, den von ihm bestellten Freigrafen den Blutbann selbst zu übertragen. Die Gerichte, die bei Königsbann gehegt wurden, zeichneten sich von je durch gewisse Förmlichkeiten aus, die sich in den westfälischen Freigerichten erhielten und allmählich den Charakter des Geheimnisvollen annahmen. So konnte es kommen, daß die Vehmgerichte, welche ihre Einrichtung auf Karl den Großen zurückführten, sich im Bewußtsein ihres Gegensatzes zu den landesherrlichen Gerichten nach Art eines Geheimbundes organisierten. An der Spitze jeder Freigrafschaft stand ein Freigraf, der ebenso wie die Freischöffen ein freier Mann sein mußte. Die Aufnahme als Freischöffe konnte nur auf roter (westfälischer) Erde geschehen; sie erfolgte in feierlicher Form, indem der Aufzunehmende in die Geheim-

nisse der Vehme eingeweiht wurde und einen Eid ablegte, die Vehme geheimzuhalten vor Weib und Kind, vor Sand und Wind. Als eigentlich königliche Gerichte dehnten die Vehmgerichte ihre Jurisdiktion über das ganze Reich aus. Die Gerichtsversammlungen waren teils offene (gemeine), teils heimliche Dinge. Zu jenen wurden alle Gerichtspflichtigen, zu diesen nur die Wissenden geladen. Die Stillgerichte fanden anfangs nur statt, wenn es sich um Verurteilung eines Wissenden handelte oder ein Unwissender auf die Vorladung nicht erschien. Da man seit Ausgang des vierzehnten Jahrhunderts die Unwissenden nicht mehr zur Teilnahme an den Vehmdingen zu berufen pflegte, wurden die Stillgerichte allgemein. Die Vehme beschäftigte sich hauptsächlich mit der Strafgerichtsbarkeit. Wer von mindestens drei Freischöffen auf handhafter That ergriffen wurde, konnte von ihnen sofort aufgehängt werden. Das Verfahren bei nicht handhaften Strafsachen ist aus dem karolingischen Rügeverfahren hervorgegangen. Das Vehmding erscheint außerhalb Westfalens, so z. B. in Braunschweig (Rechtsaufzeichnung[1] von ca. 1312), als ein Rügegericht mit deutlichen Anklängen an die aus derselben Wurzel hervorgegangene anglonormannische Rügejury. In Westfalen hat die Einrichtung ausgedehntere Anwendung gefunden, festere und mehr amtliche Formen erhalten und Momente des Anklageverfahrens in sich aufgenommen. Die Freischöffen haben hier die Stellung von ständigen und amtlichen Rügegeschworenen, welche von dritten Personen Anzeigen entgegennehmen. Sie sind bei ihrem Eide verpflichtet, als Ankläger aufzutreten, d. h. die Rüge zu erheben, und ausschließlich hierzu berechtigt. War die That eine Vehmrüge (wroge), so erfolgte die Vorladung vor das offene bezw. heimliche Ding. Den Ungehorsamen traf, wenn der Kläger seine Schuld selbsiebent beschwor (ihn übersiebnete) die Verfehmung, die für die Person des Verfehmten die Wirkung der Oberacht hatte. Zur Vollstreckung wurde ein Schöffe bestellt, dem sämtliche Wissende beizustehen verpflichtet waren. Sie erfolgte durch Aufknüpfen des Verurteilten. Im Beweisverfahren war (wie schon bei dem fränkischen Rügeverfahren) der Zweikampf ausgeschlossen. Der Ausschluß der Ordalien war selbstverständliche Folge des kirchlichen Verbotes. Als Reinigungsmittel diente der Eid mit Helfern (als welche nur Schöffen dienen konnten); doch fand zwischen dem Ankläger und Beklagten ein Über-

[1] Urkundenbuch der Stadt Braunschweig I, 1 (1861), S. 28.

bieten mit Eidhelfern statt, wodurch es bis zu einem Eide mit 21 Eidhelfern kommen konnte.

Im Anschluß an die Landfriedensbewegung entwickelte sich am Reichshofgericht, hauptsächlich aber in Süddeutschland ein besonderes Verfahren gegen Gewohnheitsverbrecher, landschädliche Leute, homines damnosi. Solchen wurde, wenn ihr schlechter Leumund durch Zeugen festgestellt war, die Reinigung erschwert. Auf Grundlage des Leumundsbeweises konnte eine richterliche Schädlichkeitskündigung erfolgen, in der das Gericht den Angeschuldigten für einen schädlichen Mann erklärte. Einem solchen wurde von da ab gegen jede Klage der Unschuldsbeweis erschwert. Stellte er sich auf eine Klage hin nicht vor Gericht, so konnte er sofort gerichtet werden. Räuber und Diebe, die man für Gewohnheitsverbrecher hielt, durften verhaftet, und wenn sie als schädliche Leute übersiebnet wurden, sofort verurteilt werden. Um das Land von schädlichen Leuten zu säubern, wendete man in Österreich und in Bayern ein besonderes summarisches Verfahren an, das als Landfrage, stille Frage, Geräune bezeichnet wurde. Es bestand darin, daß von Zeit zu Zeit der zuständige Richter eine Inquisitio vornahm, in der er nach gewohnheitsmäßigen Verbrechern, insbesondere nach Straßenräubern, Dieben und Mördern fragte. Wurde der, den die Rüge bezichtigte, durch die Aussage von sieben Geschworenen als ein schädlicher Mann übersagt, so konnte er ohne Gehör verurteilt werden.

Frauenstädt, Blutrache und Todtschlagsühne im deutschen Mittelalter 1881. — C. G. v. Wächter, Beiträge zur deutschen Geschichte, insbesondere zur Geschichte des deutschen Strafrechts 1845; — Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht 1877, Beilage 26. Boretius, De iure bellorum privatorum ex legibus imperii romano-germanici commentatio 1858. Kluckhohn, Geschichte des Gottesfriedens 1857. Huberti, Studien zur Rechtsgeschichte der Gottes- und Landfrieden 1892. Vgl. Weiland in der Z.[2] f. RG. XIV 152. Siehe noch die Litteratur über die Landfrieden oben zu § 27, S. 95.

J. W. Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter nach dem Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen 2 Bde. 1878 f. Homeyer, Das Gerichtswesen nach dem Richtsteige, in dessen Ausgabe des Richtsteigs Landrechts; — Lehngerichtswesen, in dessen System des Lehnrechts, Sachsenspiegel II, 2. Donandt, Der bremische Civilprozeß des 14. Jahrh., im Bremer Jahrbuch V 1870. Franklin, Das Reichshofgericht im Mittelalter II: Verfassung und Verfahren 1869. Kühns, Geschichte der Gerichtsverfassung und des Prozesses in der Mark

Brandenburg II 337 ff. v. Bunge, Geschichte des Gerichtswesens und Gerichtsverfahrens in Liv-, Est- und Kurland 1874. — Nietzsche, Commentatio iuris Germ. de prolocutoribus 1831. Siegel, Erholung und Wandelung im gerichtlichen Verfahren 1863, Wiener Sitzungsberichte XLII; — Die Gefahr vor Gericht und im Rechtsgang 1866, Wiener Sitzungsberichte LI. Vgl. Heinr. Brunner, Wort und Form im altfranzösischen Prozeß in den Forschungen zur Gesch. d. deutschen u. französischen Rechtes 1894, S. 260 ff.; — Die Zulässigkeit der Anwaltschaft, ebenda S. 389 ff. Frensdorff, Recht und Rede in den histor. Aufsätzen für Waitz 1886, S. 433 ff.

Albrecht, Commentatio iuris germanici antiqui doctrinam de probationibus adumbrans 1827. Planck, Die Lehre vom Beweisurteil 1848 und in der Z. f. DR. X. Jolly, Beweisverfahren nach dem Sachsenspiegel 1846. Hänel, Beweissystem des Sachsenspiegels 1858. Delbrück in der Z. f. DR. XIV 213. v. Bar, Das Beweisurteil 1866. A. S. Schultze, Zur Lehre vom Urkundenbeweise, Z. f. d. Privat- u. öffentl. Recht XXII (1894). v. der Pfordten, Die Beweisführung nach dem oberbayr. Landrecht, Z.[1] f. RG. XII 346 ff. Hasenöhrl, Die Beweiszuertheilung im österr. Rechte des Mittelalters 1898, WSB. CXXXIX. Karl Lehmann, Das Bahrgericht in Germanistischen Abhandlungen für Konrad v. Maurer 1893, S. 21 ff. — Siehe noch die oben zu § 22 angeführte Litteratur.

Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters 1869. Behrend, Observationes de actione simplici 1861 und dessen Anmerkungen zum Stendaler Urteilsbuche. v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht 1867, § 2: Die Pfändung im Exekutionsverfahren. Heusler, Zur Geschichte des Exekutivprozesses in Deutschland, Z.[1] f. RG. VI. R. Loening, Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen 1876.

Bennecke, Zur Geschichte des deutschen Strafprozesses 1886. v. Kries, Der Beweis im Strafprozeß des Mittelalters 1878. R. Loening, Der Reinigungseid bei Ungerichtsklagen 1880. Bienko, De proscriptione secundum fontes iuris Saxonici medii aevi 1867. Perthes, De proscriptione et banno regio quid statuerit speculum Saxonicum 1834. Frensdorff, Die Verfestung nach den Quellen des lübischen Rechts, Hans. Geschichtsquellen I, p. XIII ff. Vergl. Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens I 73 ff. Vogel, Beiträge zur Geschichte des deutschen Reichshofgerichtes, Z.[2] f. RG. II 151. Eschenburg, De delicto manifesto iure Saxonico 1866. Hermann Knapp, Das alte Nürnberger Kriminalverfahren in der Z. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft XII 200 ff. 473 ff. Zöpfl, Das alte Bamberger Recht, 3. Hauptstück: Kriminalprozeß 1839. Göschen in seiner Ausgabe der goslarischen Statuten S. 366 ff. Ortloff, Die öffentliche Anklage in Deutschland in der Z. f. d. R. XVI 254. Opet, Die Popularklage der Berner Handfeste, ein Beitrag zur Geschichte der

Popularklage im deutschen Recht, Z. f. schweizerisches Strafrecht VII (1894). Siegel, Das pflichtmäßige Rügen auf den Jahrdingen und sein Verfahren 1891, Wiener SB. CXXV. Über die Vehmgerichte siehe die Litteratur zu § 40 oben S. 141. — v. Zallinger, Das Verfahren gegen landschädliche Leute in Süddeutschland 1895.

Zweiter Abschnitt.

Geschichte des Privatrechts bis zur Aufnahme der fremden Rechte.

---

§ 44. Allgemeine Bemerkungen.

Zu einer vollständigen Differenzierung des öffentlichen und des Privatrechts ist die deutsche Rechtsentwicklung in der Zeit ihrer Selbständigkeit nicht durchgedrungen. Verschiedene Rechtsinstitute tragen durch ihre Zugehörigkeit zu beiden Rechtsgebieten ein gemischtes Gepräge an sich. Doch ist die Scheidung der Sache nach weit mehr vorhanden, als sie in der Überlieferung zum theoretischen Ausdruck gelangt. Erst gegen Ende dieser Periode hat in den Rechtsquellen, zumal in den städtischen, der Prozeß der begrifflichen Auseinandersetzung begonnen. Soweit übrigens diese den Versuch einer systematischen Darstellung des Rechts machen, findet man nicht sowohl ein System der Rechtsverhältnisse als vielmehr der Lebensverhältnisse, nicht sowohl ein juristisches als ein wirtschaftliches System, das die im Leben nebeneinander liegenden Erscheinungen im Zusammenhang ihrer natürlichen Verwandtschaft behandelt.

Gleich dem römischen hat sich auch das deutsche Privatrecht im engsten Anschluß an das Prozeßrecht entwickelt. So bildete z. B. die grundsätzliche Unzulässigkeit der gerichtlichen Stellvertretung den Ausgangspunkt für eine Reihe bedeutsamer Institutionen des Vertragsrechts. Die jüngere Form des Pfandrechts an Immobilien hat sich anknüpfend an das Vollstreckungsverfahren in Liegenschaften ausgestaltet. Die Rechtssätze über den Schutz des Eigentums an der Fahrhabe stehen in Zusammenhang mit der Form der Eigentumsklage.

Auf die schriftliche Fixierung des Gerichtszeugnisses geht die Eintragung der Immobiliargeschäfte in öffentliche Bücher und damit das moderne Grundbuchwesen zurück. Wie das Gerichtsverfahren und das Strafrecht, hat auch das Privatrecht einen typischen und daher formalistischen Zuschnitt, indem die äußerlich erkennbare Erscheinung für Begründung und Wesen der Rechtsverhältnisse maßgebend ist. Daher das Erfordernis der Form für die Privatrechtsgeschäfte, daher die typischen Merkmale des bösen Glaubens[1], daher die Bedeutung der Gewere im Sachenrecht, der Hausgemeinschaft im Familien- und Erbrecht, daher zum Teile der tiefgreifende Unterschied zwischen Fahrnis- und Liegenschaftsrecht, daher die wahrscheinlich aus Gewaltverhältnissen über Personen oder Sachen hervorgegangenen Arten der Schuldhaftung.

Die Fortbildung des Privatrechts beruht darin, daß die typische Ausprägung der Rechtssätze abgeschwächt oder abgestreift wird und neben der Form der rechtsgeschäftliche Wille zu größerer Berücksichtigung gelangt. Dabei machte sich nicht selten eine Spaltung zwischen der inneren und der äußeren Seite der Rechtsverhältnisse geltend, indem im Interesse des Rechtsverkehrs zu Gunsten Dritter an der typischen Ausprägung mehr oder minder festgehalten wurde, ein Gegensatz, der bislang hauptsächlich für einzelne Institute des modernen Handelsrechtes hervorgehoben zu werden pflegte, aber auch das sonstige deutsche Privatrecht in den verschiedenen Stadien seiner Entwicklung durchdringt.

Auch die Gestaltung des Privatrechts war in den verschiedenen Rechten eine sehr mannigfaltige. Doch dürfen immerhin die Grundlagen der bedeutsamsten Rechtsinstitute als Gemeingut des ganzen Volkes angesehen werden.

Eine systematisch geordnete Auslese von Aussprüchen der Rechtsquellen bietet Kraut, Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht 6. Aufl. neu bearbeitet von Frensdorff 1886. Eine recht brauchbare Auswahl von Urkunden enthält Lörsch und Schröder, Urkunden zur Geschichte des deutschen Privatrechts 2. Aufl. 1881. Nach dem Vorbilde dieser Sammlung sind ausgearbeitet die Textes relatives aux institutions privées et publiques aux époques Mérovingienne et Carolingienne publiés par Marcel Thévenin I: Institutions privées, Paris 1887.

Eine zusammenfassende Darstellung der wichtigsten Privatrechtsinstitute der germanischen Rechte giebt v. Amiras Grundriß des germanischen

[1] Vergl. Ssp. Ldr. III, 7, § 4.

Rechts § 53—71. Den „Versuch, das deutsche Privatrecht des Mittelalters als einen in sich abgeschlossenen Rechtsorganismus wissenschaftlich darzustellen", macht das anregend geschriebene Buch Andreas Heuslers, Institutionen des deutschen Privatrechts 2 Bde. 1885. 1886. Unter den Lehrbüchern der deutschen Rechtsgeschichte ist für das Privatrecht Schröders Deutsche RG[3]. § 11. 35. 61 hervorzuheben. Von den Lehr- und Handbüchern des deutschen Privatrechts sind besonders ergiebig an rechtsgeschichtlichem Stoff Stobbe, Handbuch d. d. Pr. 5 Bde. 2. Aufl. 1882—85, Bd. 1—4 in 3. Aufl. 1893—1900 und Beseler, System des gem. deutschen Privatrechts 4. Aufl. 1885.

Weiske, Grundsätze des teutschen Privatrechts nach dem Sachsenspiegel 1826. Göschen, Systematische Zusammenstellung der in den goslarischen Statuten enthaltenen Rechtssätze, in dessen Ausgabe dieser Rechtsquelle, S. 128 ff. v. Gosen, Das Privatrecht im kleinen Kaiserrecht 1866. Zöpfl, Das alte Bamberger Recht 1839, S. 181 ff. — Hugo de Groot, Inleidinge tot de Hollandsche Rechts-Geleerdheit mit Anmerkungen hrsg. von Fockema Andreae 1895. J. Telting, Schets van het oud-Friesche privaatregt 1867 ff. (Themis, regtskundig tijdschrift 1868 ff.) Eugen Huber, System und Geschichte des schweizerischen Privatrechtes 4. Bd. 1893.

Platner, Über die historische Entwicklung des Systems und Charakters des deutschen Rechts, vorzugsweise des Privatrechts 1852. 1854. v. Zallinger, Wesen und Ursprung des Formalismus im altdeutschen Privatrecht 1898.

I. § 45. Die Rechtsfähigkeit.

Grundlagen der vollen Rechtsfähigkeit waren die Freiheit, die Volksgenossenschaft, die Friedensgemeinschaft, der volle Genuß der Ehre und die Standesgleichheit (Ebenbürtigkeit).

Das freigeborene Kind trat in ältester Zeit nicht sofort mit der Geburt in die volle Rechtsfähigkeit ein, sondern erst mit der Namengebung, die binnen neun Nächten zu erfolgen pflegte und schon in heidnischer Zeit mit Wassertauche oder Wasserbegießung verbunden war. Bis dahin mochte der Vater dem neugeborenen Kinde die Aufnahme in sein Haus verweigern und es aussetzen lassen. An den Akt der Namengebung war ursprünglich auch der Eintritt in das volle Wergeld und die durch die Hausgemeinschaft bedingte Erbfähigkeit geknüpft.

Auf daß ein Kind für lebendig geboren gelte, forderte das ältere Recht gewisse typische Lebenszeichen. Da der Beweis durch das Zeugnis von Männern erbracht werden mußte und diese aus Schick-

lichkeitsgründen nicht Augenzeugen des Geburtsaktes sein konnten, bedurfte es nach zahlreichen, insbesondere nach niederdeutschen Rechten des Ohrenzeugnisses, daß das Kind die vier Wände des Hauses beschrien habe, während oberdeutsche Rechte den Beweis verlangten, daß es das Dach des Hauses und die vier Wände erblickt habe. Jüngere Quellen gestatten oder verlangen den Beweis der lebendigen Geburt durch das Zeugnis von Frauen, die dabei zugegen waren.

Der Freiheit darbten die Knechte und die Halbfreien (Hörigen). Die Knechte, ursprünglich völlig rechtlos, erlangten im Laufe der Zeit eine Schritt für Schritt sich ausdehnende beschränkte Rechtsfähigkeit. Ebenso erfuhr der Umfang der Knechtschaft eine weitgehende Einschränkung. Sie verschwand in den Städten gemäß dem Satze: Luft macht frei. Ministerialen und unfreie Ritter traten in den Stand der Freien über. Die angesiedelten Knechte, die mansionarii, wurden den Liten gleichgestellt[1].

In der Entwicklung der Rechtsfähigkeit der Knechte sind die innere und die äußere Seite der Knechtschaft, nämlich das Verhältnis zum Herrn und das zu Dritten, auseinanderzuhalten. Die Kirche verbot die willkürliche Tötung und Verletzung der Knechte, befreite sie vom Knechtsdienst an Sonn- und Feiertagen und setzte die Anerkennung ihrer Ehen durch, anfangs für den Fall der Zustimmung des Herrn, später auch ohne diese Voraussetzung. Teilweise griff die Staatsgewalt mildernd ein, die schon in fränkischer Zeit den Verkauf von Knechten ins Ausland verbot. Was der Knecht erwarb, gehörte der Theorie nach dem Herrn, jener durfte es nicht veräußern und es fiel bei kinderlosem Absterben an den Herrn. Dritten gegenüber haftete der Herr ursprünglich für die Missethat des Knechtes wie für die eigene, doch wurde diese Haftung schon in der Zeit der Volksrechte auf den Fall der Mitwissenschaft des Herrn beschränkt, während sie im übrigen, wenn er den schuldigen Knecht preisgab oder auslieferte, zu einer Haftung für Ungefährwerk einschrumpfte und schließlich völlig verschwand.

Von den Entstehungsgründen der Knechtschaft waren die vornehmsten: Kriegsgefangenschaft, Abstammung von leibeigenen Eltern oder auch nur von einem leibeigenen Elternteil, Heirat mit einer unfreien Person, Aufenthalt in unfreier Luft, d. h. unter Leibeigenen

[1] Siehe oben S. 88.

eines Leibherrn, wenn er durch Jahr und Tag gedauert hat. Verknechtung kennen als Strafe nur einzelne Rechte. Allgemein galt für zulässig die freiwillige Verknechtung sowie die Verpfändung der Freiheit von Seite des Schuldners.

Die wichtigste Aufhebungsart der Knechtschaft war die Freilassung. Noch in fränkischer Zeit machte sie den Freigelassenen nicht vollfrei, sondern stellte ihn als Schutzhörigen unter die Vertretung des früheren Herrn oder der Kirche, welche die Freilassung vermittelte. Doch gab es von je Freilassungsformen, welche die volle Freiheit begründeten. Diese Wirkung hatte bei den Franken die vor dem König durch Schatzwurf vorgenommene Freilassung (manumissio per denarium). Gleiche Kraft erlangten in nachfränkischer Zeit auch die übrigen Freilassungsarten, von denen die durch Freibrief oder vor Zeugen die gebräuchlichste wurde.

Die halbfreien oder grundhörigen Leute[1] hatten nur gemessene Abgaben und Dienste zu leisten und waren vermögensfähig. Doch hatte nach ihrem Tode der Herr Anspruch entweder auf eine Quote des Vermögens (bûteil) oder auf eine bestimmte Abgabe, Besthaupt, Todfall, Sterbfall, mortuarium, meist das beste Stück Vieh (Sterbochse, Todgans) und das beste Gewand (Gewandfall). Bei der Verehelichung entrichteten sie dem Herrn eine Gebühr, maritagium, beddemund, bûmede, Schürzenzins. An dem Gute, das sie bewirtschafteten, erwarben sie unvererbliches oder bedingt vererbliches Recht. An die Scholle gebunden konnten sie nicht ohne die Scholle veräußert, nicht ohne Rechtsgrund davon entfernt werden.

Für rechtlos galten in ältester Zeit auch die Fremden. Doch milderte das Gastrecht die Härte dieses Rechtssatzes. Fremde, die heimische Märkte besuchten, schützte der Marktfriede. Zudem konnte sich der Fremde unter den Schutz eines Volksgenossen stellen. Schon früh bildete sich ein subsidiärer Schutz des Königs zu Gunsten von Fremden, die keinen anderen Schutzherrn hatten. Im deutschen Reiche wurde der Fremdenschutz ein nutzbares Regal, das die Landesherren namentlich in der Richtung geltend machten, daß sie den Nachlaß des in ihrem Lande verstorbenen Fremdlings nach Ablauf von Jahr und

[1] Eine feste Grenze zwischen der beschränkten Rechtsfähigkeit der Knechte und der Stellung der halbfreien Leute ist schwer zu ziehen, da mit der Verbesserung der Lage der Knechte Merkmale der Halbfreiheit, insbesondere eine beschränkte Erbfähigkeit, nicht selten auf sie übertragen worden sind.

Tag oder ohne solche Frist sich aneigneten oder wenigstens einen Abzug erhoben[1]. Auf den Gedanken der Rechtlosigkeit des Fremden geht das namentlich in fränkischen Rechtsgebieten geübte Wildfangsrecht zurück, kraft dessen der Landesherr Fremde, die keinen „nachfolgenden“, d. h. sie reklamierenden Herrn hatten, nach einjährigem Aufenthalt als Leibeigene (sogen. Wildfänge) in Anspruch nahm. Der Rechtlosigkeit des Fremden entstammt auch das Strandrecht, welches nicht nur das Gut, sondern auch die Person des Schiffbrüchigen erfaßte. Friedrich II. und Wilhelm von Holland haben die Anwendung des Strandrechts zwar verboten, allein diese Verbote hatten keinen dauernden Erfolg.

Die vorhandene Rechtsfähigkeit konnte vollständig verloren gehen, wenn jemand aus der Friedensgemeinschaft ausgeschlossen, wenn die Friedlosigkeit, die Oberacht über ihn verhängt wurde. Der Friedlose konnte nicht nur bußlos und straflos getötet werden, sondern er galt auch für bürgerlich tot; er vermochte im Zustande der Friedlosigkeit weder ein rechtes Eheweib noch echte Kinder zu gewinnen; er verlor sein Vermögen, die Vermögens- und die Gerichtsfähigkeit. Doch konnten die Erben sein liegendes Gut an sich ziehen, wenn sie eidlich versprachen, dem Ächter daraus nichts zukommen zu lassen.

Dagegen liegt nur eine Schmälerung der Rechtsfähigkeit wegen Mangels der Ehre in der sogen. Rechtlosigkeit, die uns am deutlichsten in den sächsischen Rechtsbüchern entgegentritt. Unter den Rechtlosen sind zwei Hauptgruppen zu unterscheiden, jene, die rechtlos sind wegen Geburt und entehrenden Gewerbes (uneheliche Kinder, Kämpen und deren Kinder, Spielleute), und jene, die ihr Recht verwirkt haben[2]. Die Quellen sprechen im ersteren Falle auch von Unechtheit, im zweiten von Recht- und Ehrlosigkeit. Jedem Rechtlosen fehlte das Wergeld und die normale Buße, doch stand er unter dem allgemeinen Frieden. Wer diesen an ihm verletzte, verfiel den öffentlichen Strafen und mußte in leichteren Fällen Friedensgeld bezahlen. Da aber ein solches stets einer Buße für die verletzte Partei korrespondieren mußte, waren für die Rechtlosen Scheinbußen gesetzt zur Anerkennung dessen, daß

[1] Die Vorschrift Friedrichs II. von 1220 in Constit. II 109 c. 9, Authentica Omnes peregrini, daß der Bischof den Nachlaß des ohne Testament verstorbenen Fremden den Erben überantworte oder zu frommen Zwecken verwende, ist in Deutschland kaum praktisch geworden.

[2] Siehe oben S. 149.

ihnen zwar die subjektive Rechtsfähigkeit, nicht aber der Schutz des objektiven Friedens gebrach[1]. Der Rechtlose war ferner lehensunfähig und konnte gewisse öffentliche Stellungen nicht einnehmen, gewisse prozessualische Handlungen nicht verrichten, die Unbescholtenheit der Ehre voraussetzten. Als das Buß- und Wergeldsystem vollständig verschwand, waren es die letztgenannten Folgen allein, die den Inhalt der Rechtlosigkeit ausmachten. Wer sein Recht verwirkt hatte, trug nicht nur die allgemeinen Folgen der Rechtlosigkeit, sondern entbehrte auch die Eidesfähigkeit. Aus der Recht- und Ehrlosigkeit, die durch Rechtsverwirkung eintrat, ging nachmals die Ehrlosigkeit, die sich u. a. in der Zeugnisunfähigkeit äußerte, aus der alten Unechtheit die sogen. Anrüchigkeit hervor.

Das Ständewesen beeinflußte die Rechtsfähigkeit, sofern für gewisse gerichtliche Handlungen (Herausforderung zum Zweikampf, Zeugnis, Urteilfindung, Funktion als Vorsprecher), für die Vormundschaft, das Erbrecht und die Eingehung einer vollwirksamen Ehe Ebenburt verlangt wurde. Heiratete ein Mann eine nicht standesgleiche Frau, so lag eine Mißheirat im engeren Sinne vor, welche nicht die vollen bürgerlichen Wirkungen einer Ehe hatte, da weder Frau noch Kinder den Namen und Stand des Vaters teilten und die Kinder gegenüber dem Vater und den väterlichen Verwandten kein Erbrecht besaßen. Dagegen wurde die höher stehende Frau durch die Ehe mit einem Ungenossen für die Dauer der Ehe in dessen Stand herabgezogen, die Kinder folgten auch hier der ärgeren Hand. Wirkungen der Mißheirat konnten auch vertragsmäßig festgestellt werden durch Abschluß einer Ehe zur linken Hand, einer morganatischen Ehe. Der Begriff der Ebenbürtigkeit war insofern ein schwankender, als in den verschiedenen Anwendungsfällen manchmal ein größerer, manchmal schon ein geringerer Abstand der Stände maßgebend wurde.

Konrad Maurer, Über die Wasserweihe des germanischen Heidenthums in den Abhandlungen der bayerischen Akad. der Wiss. 1. Kl. 15. Bd. 3. Abth. Müllenhoff im Anzeiger f. deutsches Altertum

[1] Ssp. Ldr. III, 45, § 10: Unechter lude bute gevet al lüttik vromen unde sint doch dar umme gesat, dat der bute des richteres gewedde volge. Dem Rechtlosen ein Scheinwergeld zu gewähren bestand kein Bedürfnis. Siehe oben S. 149, Z. 12 von unten. Ssp. Ldr. III 45, § 11: Ane weregelt sin unechte lude. Doch sve so ir enen dodet . . . unde den vrede an en brict, man sal over in richten na vredes rechte.

1881, S. 404 ff. und Altertumskunde IV 632. Potgiesser, Commentariorum iuris germ. de statu servorum veteri perinde atque novo libri quinque 1736. Heineccius, Antiquitates germ. tom. II p. 2 (1773). Kindlinger, Geschichte der deutschen Hörigkeit, insbesondere der sogen. Leibeigenschaft 1819. Jastrow, Zur strafrechtlichen Stellung der Sklaven bei Deutschen und Angelsachsen, in Gierke, Untersuchungen II (1878). Köhne, Die Geschlechtsverbindungen der Unfreien im fränkischen Recht ebenda XXII (1888). Winogradoff, Die Freilassung zu voller Unabhängigkeit in den deutschen Volksrechten, Forschungen zur deutschen Geschichte XVI 599 ff. Stock, Die Freilassungen im Zeitalter der Volksrechte 1881. Heinrich Brunner, Die Freilassung durch Schatzwurf, in den historischen Aufsätzen zum Andenken an Georg Waitz 1886, S. 55 ff. Karl Brunner, Der pfälzische Wildfangstreit 1896. Budde, Über Rechtlosigkeit, Ehrlosigkeit und Echtlosigkeit 1842. Hillebrand, Über die gänzliche und teilweise Entziehung der bürgerlichen Ehre 1844. Göhrum, Geschichtliche Darstellung der Lehre von der Ebenbürtigkeit 1846. Niebelschütz, De matrimonio ad morganaticam 1851. R. Schröder, Zur Lehre von der Ebenbürtigkeit nach dem Sachsenspiegel in der Z[1]. f. RG. III 461 ff.

II. Das Sachenrecht.

§ 46. Die Gewere.

Für Besitz haben die deutschen Rechtsquellen das Wort Gewere, vestitura, investitura. In der zuerst nachweisbaren Anwendung bedeutet das Wort den Akt, durch den ein Grundstück in rechtsförmlicher Weise übergeben wurde und der bisherige Besitzer den Besitz zu räumen erklärte[1]. Nach älterem Rechte mußte die Handlung auf dem Grundstücke selbst als körperliche Vestitur erfolgen. Doch bildeten sich schon in fränkischer Zeit Formen einer unkörperlichen (symbolischen) Vestitur aus, die als konsensuale Besitzübertragung und Besitzräumung mit Übergabe bestimmter Symbole außerhalb des Grundstücks stattfand.

Das Wort Gewere wurde dann auf die regelmäßige Konsequenz der Vestitur ausgedehnt, nämlich auf den Besitz als die typische äußere Erscheinung des Gewaltverhältnisses einer Person über eine Sache. Dabei erstreckte man den Begriff der Gewere von den Liegen-

[1] Wieso man dazu kam, die Einweisung in den Besitz eines Grundstücks Gewere (Einkleidung, Bekleidung) zu nennen, ist noch nicht in befriedigender Weise erklärt worden. Unzutreffend ist die Ansicht, daß vestitura den Akt der Bekleidung der Hand mit dem Handschuh bedeutete.

schaften auf die Fahrnis, von dem übertragenen Besitz auf den originär erworbenen Besitz. Gewere in diesem Sinne hatte an Liegenschaften, wer den Nutzen daraus zog. Die Nutzung konnte eine unmittelbare oder, indem sie sich in dem Bezug von Diensten, Zinsen oder Zehnten äußerte, eine mittelbare sein. Daher war es möglich, daß an einem Gute eine mehrfache Gewere bestand. Die Gewere am Gute schloß auch das bewegliche Zubehör in sich, insbesondere das Wirtschaftsinventar, das erforderlich war, um das Gut zu nutzen. An beweglichen Sachen hatte die Gewere, wer sie in Gewahrsam hatte. Animus domini, wie ihn nach der herrschenden Lehre die römische possessio voraussetzte, war kein Merkmal der Gewere. Die Gewere war vererblich, d. h. der Erbe rückte mit dem Tode des Erblassers in dessen Besitzposition ein. Je nach dem Inhalt des Rechts, in dessen Ausübung die Gewere sich äußerte, wurden Eigengewere, Gewere zu Leibzucht, Gewere zu Lehnrecht, Satzungsgewere u. s. w. unterschieden. Gewere war nicht bloß an körperlichen Sachen, sondern auch an Rechten möglich, die eine dauernde Ausübung zuließen.

Die Gewere gab die Befugnis der Selbsthilfe. Fremde Gewere durfte nicht durch Eigenmacht gebrochen werden[1]. Eigenmächtiger Bruch fremder Gewere machte strafbar. Klagen um Liegenschaften waren Klagen wegen rechtswidriger Entziehung oder Vorenthaltung der Gewere, Klagen um Fahrnis beruhten auf unfreiwilligem Verlust der Gewere. Doch kannte das ältere deutsche Recht keinen selbständigen Besitzprozeß. Erst seit dem dreizehnten Jahrhundert tauchten im Anschluß an die Landfriedensbewegung vereinzelte Ansätze eines possessorischen Verfahrens auf.

Die Gewere begründete die Vermutung des Rechtes. Sie gewährte daher im Rechtsstreite gewisse Vorteile. Der Besitzer hatte die Rolle des Beklagten. Gegen die schlichte Klage wehrte er sich mit seinem Eide. Der Kläger mußte ihm gegenüber, wollte er diese Art der Verteidigung abschneiden, die Verpflichtung zur Einräumung der Gewere nachweisen.

An Liegenschaften wurde in gewissen Fällen jemand eine Gewere zugeschrieben, obwohl nicht er, sondern ein anderer das Grundstück

---

[1] Renovatio pacis Saxonicae a. 1223, c. 11, Constit. II 395: nullus a possessione rerum quas possidet eicietur nisi possessio ab eo evincatur. Ssp. Lehnr. 38, § 4. Vetus auctor de beneficiis I, c. 94. Ssp. Ldr. II 70.

besaß. Wie die Vestitur bei Übergabe von Grundstücken eine unkörperliche sein konnte, so gab es als deren Konsequenz auch eine unkörperliche, eine sogen. ideelle Gewere. Eine solche erwarb man durch Auflassung eines Grundstücks. Wer sie empfangen, hatte die Befugnis, sich in den Besitz zu setzen oder sich gerichtlich einweisen zu lassen. Der Auflasser hatte ja ihm gegenüber den Besitz zu räumen erklärt. Unkörperliche Gewere hatte ferner der gewaltsam Entwerte gegen den Entwerer, solange dessen eigenmächtig erworbene und daher fehlerhafte (unrechte) Gewere noch nicht überjährig war. Ebenso der Erbe und der, dem die Gewere durch gerichtliches Urteil zugesprochen worden war. Auch die unkörperliche Gewere gab die Vermutung des Rechtes und die prozessualischen Vorteile der körperlichen Gewere, aber nicht gegen jeden dritten Besitzer. Vielmehr wirkte die Gewere aus der Auflassung nur gegen den Auflasser, die Gewere des Entwerten gegen den Entwerer, die des Erben gegen den, der die Sache als Nichterbe in Besitz nahm, die Urteilsgewere gegen den, dem die Gewere durch Urteil aberkannt worden war.

Albrecht, Die Gewere als Grundlage des älteren deutschen Sachenrechts 1828. Klimrath, Étude historique sur la saisine, im 2. Bd. seiner Travaux sur l'histoire du droit français 1843, p. 339 ff. Homeyer, System des Lehnrechts (Ssp. II, 2) §§ 30 ff. Sandhaas, Germanistische Abhandlungen 1852. Stobbe, Artikel Gewere in Ersch und Grubers Encyklopädie. Delbrück, Die dingliche Klage des deutschen Rechts 1857 und in der Z. f. DR. XIV. Bruns, Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart 1848; — in Bekkers und Muthers Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechtes IV; — Die Besitzklagen 1874. Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters 1869. Heusler, Die Gewere 1872; — Institutionen des deutschen Privatrechts II 20 ff. Cosack, Der Besitz des Erben 1877. Planck, Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter I 681 ff. Holmes, Common Law, Boston 1881, p. 206 ff. Pollock und Maitland, The History of English Law II 1895, p. 29 ff. Eugen Huber, Die Bedeutung der Gewere im deutschen Sachenrecht 1894. O. Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht 1897.

§ 47. Liegenschaftsrechte.

Das Eigentum an Liegenschaften. Das vollste Recht, das man an einer Sache haben kann, ist Eigentum. Der Begriff ist alt, wenn auch die Worte Eigenschaft und Eigentum erst aus dem

dreizehnten Jahrhundert nachweisbar sind [1]. Die Übereignung von Grundstücken erforderte erstens ein Veräußerungsgeschäft, sala, zweitens die Übergabe des Grundstücks, vestitura, investitura, Handlungen, die ursprünglich in ungeschiedener Einheit verbunden waren, indem sie gleichzeitig auf dem Grundstücke vorgenommen wurden. Die Übergabe wurde durch Verbindung von zwei Formalakten zur rechtlichen Darstellung gebracht. Der eine bestand in der Darreichung einer Erdscholle oder eines anderen zur handhaften Tradition tauglichen Grundstücksteils, der zweite in der körperlichen Räumung des Grundstücks von Seite des Veräußerers (exire). An Stelle der körperlichen Besitzräumung trat aber schon früh ein Besitzräumungsvertrag, der durch eine mündliche Erklärung und bei den Franken durch Übergabe einer festuca (eines Stabes oder Halmes) abgeschlossen wurde. Das hieß per festucam se exitum dicere, exfestucatio, warpitio, resignatio, später Auflassung. Neben den germanischen Übereignungsformen fand sich im fränkischen Reiche noch eine andere, die sich in dem römischen Vulgarrecht entwickelt hatte, die Übereignung per cartam, darin bestehend, daß der Veräußerer dem Erwerber eine Veräußerungsurkunde übergab. Diese Form wurde auch von den Germanen angewendet, namentlich bei Vergabungen an Kirchen, und von ihnen zu einer Form der Vestitur umgebildet. Vermittelt wurde diese Umbildung durch die Entwicklung der unkörperlichen oder symbolischen Vestitur.

Ursprünglich mußte die Vestitur auf dem Grundstücke selbst stattfinden, es gab nur eine reale (körperliche) Vestitur. Zufolge ihrer rechtsförmlichen Ausgestaltung hatte sie aber von Hause aus die Fähigkeit und die Tendenz, sich von dem Grundstück loszulösen und dadurch in eine unkörperliche Übergabe zu verwandeln. Als eine solche außerhalb des Grundstücks stattfindende (unkörperliche) Vestitur begegnet uns zuerst im Königsgerichte, dann im Volksgerichte die prozessualische Auflassung, die vor Gericht auf gerichtliches Urteil hin erfolgte. Da ein solches Urteil nicht bloß durch einen wirklichen Rechtsstreit, sondern auch durch einen Scheinprozeß hervorgerufen werden konnte, bildete

[1] Eigentum (egindûm) zuerst 1230 in Köln bei Höniger, Kölner Schreinsurkunden II 1, 5. 5: per sententiam datum est ei, quod . . per iudices deberet mitti in possessionem predicte aree vûr hegindûm; ita missus est in possessionem vûr hegindûm. Der ältere Sprachgebrauch sagte bei Grundstücken Eigen oder Erbe. Das Altsächsische hatte für Eigentümer das Wort êcso. Davon Erfex, der Erbeigentümer. Siehe Grimm, Rechtsalterthümer II, 1. 20.

sich zum Zwecke der Übereignung ein der römischen in iure cessio vergleichbares Verfahren aus, bei welchem der Beklagte den Anspruch des Klägers auf Überlassung des Gutes einräumte und sich dem Urteile gemäß davon in rechtsförmlicher Weise lossagte. Als eine unkörperliche Vestitur wurde dann auch die Übereignung per cartam ausgestaltet, indem die Veräußerungsurkunde in Verbindung mit den Traditionssymbolen Torf und Zweig, Handschuh, Messer und festuca vor Gericht oder außergerichtlich dem Erwerber dargereicht wurde[1]. Ein weiterer Schritt war dann der, daß man die Übergabe der Urkunde allein oder die Übergabe der Traditionssymbole ohne carta als selbständig wirksame Vestitur betrachtete. Im Lehnrechte, im Staatsrechte und Staatskirchenrechte diente die Übergabe von Traditionssymbolen, welche diesfalls von einer Auflassungshandlung nicht begleitet war, unter dem Namen Investitur als Form der Belehnung und Übertragung der Amtsgewalt.

In der Zeit der Rechtsbücher war die gerichtliche Auflassung zu erhöhter Bedeutung gelangt, was sich zum Teil durch die ausgezeichnete Beweiskraft des Gerichtszeugnisses und der Gerichtsurkunde erklärt[2]. In Süddeutschland hat sich neben der gerichtlichen Auflassung die Übereignung durch Urkunde und die durch körperliche Vestitur erhalten. Doch machen verschiedene Stadtrechte die gerichtliche Auflassung obligatorisch. Nach sächsischem Land- und Stadtrecht wurde sie unbedingtes Erfordernis der Übereignung. Das Verfahren blieb zwar ein gerichtliches, doch war die herrschende Form nicht mehr die des Rechtsstreites[3]. Die Parteien erklären ihre Absicht, die Auflassung vornehmen zu wollen. Die Schöffen urteilen, daß sie es von Rechts wegen können. Darauf findet die Auflassung mit etwas anderer Symbolik, nämlich nicht wie bei den Franken mit Mund und Halm (festuca), sondern mit Mund und Hand statt[4]. Mit der gerichtlichen Auflassung

[1] Formel einer traditio venditionis (Verkaufsurkunde) im Cartularium Langobardicum Mon. Germ. LL IV 595: si est Salichus, si est Roboarius, si est Francus, si est Gothus vel Alamannus venditor: „pone cartulam in terram et super cartam mitte cultellum, festucam notatam, wantonem et wasonem terrae et ramum arboris et atramentarium et in Alamannia wandilanc“, et levet de terra; et eo cartam tenente dic traditionem. Vergl. oben S. 41.

[2] Siehe oben S. 154.

[3] In England hat sich der Scheinprozeß im Dienste der Übereignung bis 1833 erhalten.

[4] In Oberdeutschland durch Anfassen des Gerichtsstabes.

ist ein Aufgebotsverfahren verbunden, durch welches Dritte aufgefordert werden, etwaige Einsprüche geltend zu machen. Sind solche nicht sofort erfolgt, so schließt das Verfahren damit ab, daß der Richter dem Erwerber des Gutes für dieses den Frieden wirkt durch einen Friedensbann, der uns in solcher Anwendung für Deutschland bereits aus dem elften Jahrhundert bezeugt ist. Die gerichtliche Auflassung hatte vim rei iudicatae. Der Erwerber kam dadurch in ein ähnliches Verhältnis, als hätte er das Gut im Wege Rechtens von dem früheren Besitzer erstritten. Die gerichtliche Auflassung erforderte das echte Ding. In den Städten hat sie hier und da den Charakter eines gerichtlichen Aktes völlig abgestreift, indem sie den Stadtschöffen — nicht ohne deren lebhaften Widerstand — entzogen und auf den Stadtrat übertragen wurde. Die Auflassung konnte als gerichtlicher Akt durch eine gerichtliche notitia beurkundet werden. Schon früh wurde es in den Städten Sitte, die Beurkundungen der Auflassung[1] in besondere öffentliche Bücher von Amts wegen einzutragen, ein Vorgang, neben welchem der Auflassungsakt selbst allmählich zur leeren Formalität herabsank, um schließlich gänzlich hinwegzufallen. Von den Städten verbreitete sich die Einrichtung der öffentlichen Bücher auf das flache Land. Sie hat sich in dem Grundbuchsystem unseres heutigen Rechtes erhalten und fortgebildet.

Wer eine Liegenschaft auf Grund gerichtlicher Auflassung und richterlichen Friedensbannes durch Jahr und Tag (ein Jahr, sechs Wochen und drei Tage)[2] ohne rechte Widersprache besaß, hatte daran die rechte Gewere erworben. Die Wurzeln der rechten Gewere reichen in die fränkische Zeit zurück und sind an die missio in bannum regis anzuknüpfen, die wir bei Darstellung der fränkischen Zwangsvollstreckung in Liegenschaften kennen gelernt haben[3]. Wie diese die volle Jahresfrist offen ließ, um das Gut aus dem Banne des Königs zu ziehen, so hatte der dem aufgelassenen Gute gewirkte Friedensbann die rechtliche Wirkung, Anfechtungsrechte Dritter nach Jahr und Tag auszuschließen. Gemäß fränkischem Rechte brauchte der Besitzer

[1] Zuerst nachweisbar in Köln, wo man die Auflassungen innerhalb der einzelnen Kirchspiele in sogen. Schreinskarten eintrug. Die ältesten erhaltenen Schreinskarten reichen in die erste Hälfte des zwölften Jahrhunderts hinauf.

[2] Der Zusatz von 45 Tagen erklärt sich aus einer Gerichtsfrist von 6 Mondwochen.

[3] Siehe oben S. 73 f.

nach Ablauf dieser Zeit im Rechtsstreite um das Gut gegen den Kläger nur das Vorhandensein der rechten Gewere zu beweisen und konnte daraufhin jede Antwort ablehnen. Die rechte Gewere wirkte hier als Erwerb des Eigentums auf Grund der Verschweigung, d. h. auf Grund der Thatsache, daß alle, welche Rechte an dem Gute hätten geltend machen können, sich daran verschwiegen hatten. Schwächere Wirkung hatte die rechte Gewere nach den sächsischen Rechtsbüchern. Wer sie besaß, brauchte sich erst im nächsten echten Ding auf die Klage einzulassen, bedurfte nicht der Vertretung durch seinen Gewährsmann, mußte aber nicht bloß die rechte Gewere beweisen, sondern auch sein Recht an dem Gute durch seinen Eid erhärten.

Neben der Übereignung, durch die der Veräußerer jedes Recht an der Sache auf die Dauer aufgab, kannte das deutsche Recht Übereignungen, durch die der Erwerber nur ein zeitlich beschränktes und unveräußerliches Recht erwarb, wogegen dem Veräußerer unter gewissen Voraussetzungen der Wiederanfall gewahrt blieb. Maßgebend war der kundgegebene Wille des Veräußerers und die Form der Übereignung, der die der Auflassung eigentümliche Verzichtserklärung fehlte. Beschränktes Eigentum begründete nach älterem Rechte insbesondere die Landschenkung. Denn die Schenkung des germanischen Rechtes war Zweckschenkung. Und als der Zweck der Schenkung galt es im Zweifel, daß der Beschenkte die Sache habe, nicht ein beliebiger Dritter. Daher die Unveräußerlichkeit des Schenkgutes und das Wiederanfallsrecht (droit de retour) des Schenkers[1]. Über die fränkische Zeit hinaus hat sich im Kreise der westgermanischen Rechte ein Wiederanfallsrecht des Schenkers nur bei gewissen Gaben erhalten, so bei der Elterngabe (Schenkungen von Aszendenten an eheliche Deszendenten), bei der Hornungsgabe[2] (an uneheliche) und bei gewissen Heiratsgaben[3]. In bestimmten Fällen erfuhr das Recht des Gebers eine Steigerung. Sein Wiederanfallsrecht wurde als Eigentum, das Recht des Beschenkten nur noch als Nutzungsrecht an fremder Sache aufgefaßt. Diese Auffassung hat sich unter dem Einfluß der kirchlichen Precarien

[1] Aus diesem Charakter der Schenkung ist bereits oben S. 62 die rechtliche Stellung der merowingischen Landschenkung erklärt worden. Vergl. noch oben § 36, S. 127.

[2] Hornung, altnord. hornungr, fries. horning, in der Lex Romana Curiensis ornungus, bezeichnet das Winkelkind.

[3] Siehe unten § 53.

schon in der fränkischen Zeit bei dem beneficium, sehr viel später bei der Leibzucht des ehelichen Güterrechtes durchgesetzt. Die umgekehrte Entwicklung zeigt sich bei der Elterngabe, bei der das Wiederanfallsrecht des Gebers zu einem Intestaterbrechte einschrumpfte.

Unter den Leiheverhältnissen sind nach dem Rechtsgebiete der Verleihung Leihe zu Lehnrecht, zu Dienstrecht, zu Hofrecht, landrechtliche und stadtrechtliche Leihe zu unterscheiden.

Das Lehnsverhältnis hat eine persönliche und eine dingliche Seite. Die Lehnserrichtung erfolgt durch den Doppelakt der Hulde und Leihe. Der Mann schwört, dem Herrn so treu und hold zu sein, als ein Mann von Rechts wegen dem Herrn soll (Hulde schwören), und bietet, indem er seine gefalteten Hände in die Hände des Herrn legt, diesem seine Mannschaft an (Hulde thun, Mannschaft leisten). Auch die Leihe erfolgt als ein symbolischer Akt; sie giebt dem Manne ein Recht auf die Einweisung in das Lehen. Der Vassall ist nicht befugt, das Gut zu veräußern, darf es aber in die Afterleihe geben. Bei Herrn- und Mannfall muß binnen Jahr und Tag das Lehen gemutet, die Lehnserneuerung erwirkt werden, soll das Lehen nicht heimfallen. In das Lehen folgen nur männliche Deszendenten, doch bietet die Gesamtbelehnung ein Mittel, den Übergang des Lehns auf Seitenverwandte zu sichern. Ist der Lehnserbe unmündig, so tritt sogen. Lehnsvormundschaft ein, d. h. der Herr bezieht, bis der Lehnsmann zu seinen Jahren gekommen, die Nutzungen des Lehns. Von mehreren Lehnserben ist der Herr nur einen, jenen, den diese vorschlagen, zu belehnen verpflichtet, ein Satz, woraus sich mit Rücksicht auf die Lehnsvormundschaft eine Primogeniturfolge in Lehen entwickelte.

Die Dienstlehen, welche die Dienstmannen von ihren Herren erhielten, wurden ursprünglich nach Hofrecht und zwar ohne Mannschaft geliehen. Der Dienstmann war ja dem Herrn durch seine Geburt zu Diensten verpflichtet. Das nach Hofrecht geliehene Dienstlehen durfte der Dienstmann weder veräußern noch in Afterleihe geben. Seit dem zwölften Jahrhundert wurden Ministerialen mit echten Lehen (gegen Mannschaft) beliehen und wurden Dienstlehen in echte Lehen umgewandelt.

Mit dem echten Lehen, mit dem Dienstlehen und den hofrechtlichen Leiheverhältnissen konkurrierte eine persönliche Abhängigkeit des Beliehenen vom Leiheherrn, welche auf Vertrag oder auf Geburt beruhte und den Beliehenen zum mindesten in Sachen des Gutes der

Gerichtsbarkeit des Leiheherrn unterwarf. Durch die Freiheit von solcher Abhängigkeit kennzeichnen sich die freien landrechtlichen Leiheverhältnisse, Zeitpacht, Erbpacht und Erbzinsgut, und die stadtrechtliche Leihe.

Ein eigenartiges Recht an fremder Sache hat sich in den Grundlasten oder Reallasten ausgebildet. Sie bestehen darin, daß der Eigentümer der Sache zu wiederkehrenden Leistungen verbunden ist, deren Ausbleiben den Berechtigten befugt, sich an die Sache zu halten. Die Leistungen konnten in Zinsen, Zehnten, Fronden oder Renten bestehen. Das Recht wurde durch Auflassung begründet und zählte zum unbeweglichen Vermögen. Nur die Sache war verhaftet, nicht auch das sonstige Vermögen des Eigentümers. Rückstände blieben auf der Sache liegen und bildeten nicht etwa eine persönliche Schuld desjenigen, unter dessen Eigentumsperiode sie entstanden. In den Städten hat sich der Leihezins, den der Hauseigentümer für die geliehene Baustelle entrichtete, allmählich in eine Reallast umgewandelt[1]. Der Hauseigentümer konnte das Haus auch zu Gunsten Dritter mit Renten belasten.

Stobbe, Die Auflassung des deutschen Rechts, in den Jahrbüchern für Dogmatik XII 137. Michelsen, Über die fistuca notata und die germanische Traditionssymbolik 1856. H. Brunner, Das Gerichtszeugnis, Festgaben für Heffter S. 157 ff. Sohm, Das Recht der Eheschließung 1875, S. 79 ff. Haiß, Traditio und investitura, ein rechtsgeschichtlicher Versuch 1876. H. Brunner, Forsch. z. Gesch. d. d. u. franz. R. 1894, S. 608. Sohm, Zur Geschichte der Auflassung, in der Festgabe der Straßburger Fakultät für Thöl 1879. Bewer, Sala, traditio, vestitura 1880. H. Brunner, Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde 1880. Wessels Boer, Eigendoomsoverdracht van onroerend goed in Nederland 1887. — Zur Geschichte des Grundbuchwesens: Höniger, Kölner Schreinsurkunden des 12. Jahrh. I 1884 ff., II 1893 f.; — Der Rotulus der Stadt Andernach (1173—1256) 1884, Annalen des histor. Vereins für den Niederrhein, Heft 42. Aubert, Grundbögernes Historie 1892, auszugsweise übersetzt von Doublier in der Z.² f. RG. XIV als Beiträge zur Geschichte der deutschen Grundbücher. Paul Rehme, Das Lübecker Oberstadtbuch 1895; — Zur Geschichte des Münchener Liegenschaftsrechtes in der Berliner Festgabe für Dernburg 1900, S. 281 ff. Burkhardt, Das Weimar'sche Grundbuch in den Jahrbüchern für Nationalökonomie Bd. 65, S. 18 ff. Reuter, Das Kieler Erbebuch (1411—1604) 1897 (mit ausführlicher Einleitung).

W. Sickel, De possessione legitima diss. 1871. Sohm, Fränkisches und römisches Recht, Z.² f. RG. I 27 ff. H. Brunner

[1] Vergl. oben S. 82.

ebenda IV 237. Fruin, Über Verdeban in Verslagen en Mededeelingen der königl. Akademie der Wissenschaft zu Amsterdam, Lettertk. 2. Ser. XII 99 (1883). Von Duhn, deutschrechtliche Arbeiten, Abh. über das Immobiliensachenrecht 1877. Fockema Andreae, Die Frist von Jahr und Tag und ihre Wirkung in den Niederlanden, Z.². f. RG. XIV 75 ff.; — in seiner Ausgabe von Groots Inleidinge II 83 ff. H. Brunner, Zur holl. RG. insbes. zur Geschichte der rechten Gewere in den Forschungen zur Gesch. d. deutschen u. franz. Rechtes S. 736. Vgl. Planiol, Les appropriances par bannies in der Nouv. Revue hist. de droit 1890, S. 433 ff. H. Brunner, Über den germanischen Ursprung des droit de retour, Forschungen zur Gesch. d. deutschen u. franz. Rechtes S. 676. Ficker, Erbenfolge der ostgermanischen Rechte II 468 f. 485 ff., III 108.

Homeyer, System des Lehnrechts in dessen Sachsenspiegel II 2. Arnold, Zur Geschichte des Eigentums in den deutschen Städten 1861. v. Maurer, Geschichte der Fronhöfe 1862/63. — Duncker, Lehre von den Reallasten 1837. Renaud, Beitrag zur Theorie von den Reallasten 1846. Arnold a. a. O. Neumann, Geschichte des Wuchers 1865. v. Wyß, Die Gült und der Schuldbrief nach Züricher Recht, in der Zeitschr. f. schweizerisches Recht IX 1861. v. Schwind, Die Reallastenfrage in den Jahrbüchern für Dogmatik 33. Gobbers, Die Erbleihe und ihr Verhältnis zum Rentenkauf im mittelalterl. Köln, Z.² f. RG. IV 130. v. Schwind, Zur Entstehungsgeschichte der freien Erbleihen in den Rheingegenden und den Gebieten der nördlichen deutschen Colonisation in Gierke, Untersuchungen XXV.

§ 48. Das Recht an der Fahrnis.

Das Eigentum an Fahrnis wurde durch Übereignungsvertrag und Übergabe der Sache übertragen.

Der Eigentumserwerb durch Aneignung gewisser herrenloser Sachen setzte außer der Besitzergreifung ein Aneignungsrecht voraus, so der Eigentumserwerb an jagdbarem Wild und an Fischen in nicht öffentlichen Gewässern. Das Jagdrecht und das Fischereirecht hatten ursprünglich die Grundeigentümer, in den gemeinen Marken die Markgenossen. Doch bildete sich durch Vermittlung des Forstbannrechtes, das schon die fränkischen Könige übten, seit der vollen Durchbildung der Landeshoheit ein landesherrliches Jagdregal, hie und da auch ein Fischereiregal aus. Das Jagdregal des Landesherrn erstreckte sich regelmäßig nur auf die hohe, mitunter auch auf die mittlere Jagd, wogegen die niedere Jagd ein den Rittergutsbesitzern zustehendes Realrecht wurde und die Bauern seit Ausgang des Mittelalters das Jagdrecht fast überall völlig einbüßten.

Für den Eigentumserwerb an Früchten galt der Grundsatz: wer sät der mäht. Das heißt: die Früchte gebührten schon vor ihrer Trennung von der Muttersache demjenigen, der guten Glaubens die für die Hervorbringung der Früchte nötige Arbeit gethan hatte. Demnach hatte der Nutzungsberechtigte bezw. sein Erbe das Aneignungsrecht an den stehenden Früchten, wenn das Nutzungsrecht in der Zeit zwischen Saat und Ernte erlosch. Ebenso gebührten dem gutgläubigen Besitzer gegen Zahlung eines entsprechenden Pachtschillings die Früchte, die er durch Bestellung des Bodens verdient hatte.

Das Recht an der Fahrnis war nicht in allen Fällen durch eine absolute (gegen jeden Dritten wirksame) Klage geschützt. Hatte jemand eine Sache selbst einem andern anvertraut, so hatte er keine Klage gegen den dritten Besitzer, sondern mußte sich an die Hand halten, in die er sie gegeben. „Hand muß Hand wahren." „Wo du deinen Glauben gelassen hast, mußt du ihn suchen." Dagegen war im Falle des unfreiwilligen Besitzverlustes, also namentlich, wenn die Sache gestohlen oder geraubt worden, die sogen. Anefangsklage gegen jeden dritten Besitzer gegeben. Sie legte den objektiven Thatbestand des Diebstahls oder des Raubes zu Grunde, ohne gegen den Widersacher den unmittelbaren Vorwurf der Missethat zu erheben. Ihre Beschränkung auf den Fall unfreiwilligen Besitzverlustes steht in geschichtlichem Zusammenhang mit der Thatsache, daß das deutsche Recht anders als das römische Recht die Unterschlagung von dem Diebstahl trennt, indem es das Wegnehmen aus dem Gewahrsam eines andern als begriffliches Merkmal des furtum betrachtet. Das Anefangsverfahren zeichnet sich zunächst durch die besondere Form außergerichtlicher Einleitung des Rechtsstreites aus. Traf derjenige, dem die Sache wider Willen abhanden gekommen war, diese im Besitz eines Dritten, so nahm er den Anefang (intertiatio, oberdeutsch auch fürfang) vor, d. h. er faßte die Sache unter bestimmten Förmlichkeiten an und behauptete die Thatsache des unfreiwilligen Verlustes. Der Anefang galt rechtlich als „der Klage Beginn". Die Anefangsklage war von Hause aus nicht Klage des Eigentümers als solchen, sondern Klage desjenigen, aus dessen rechtlichem Gewahrsam die Sache gekommen war. Konnte sich der Besitzer nicht auf originären Erwerb der Sache berufen, so mochte er den Vormann angeben, von dem er sie erworben habe. Er mußte dann versprechen, den Gewährsmann vor Gericht zu bringen oder, wie langobardisches und sächsisches Recht verlangten, den

Kläger zum Gewährsmann führen, gegen den der Anefang wiederholt wurde. Der Vormann mochte sich seinerseits wieder auf einen Vormann berufen. Doch war nach vielen Rechten nur ein dreimaliger Gewährszug gestattet. Übernahm der Vormann die Gewährschaft, so wurde ihm die Sache zugeschoben und er trat an Stelle des früheren Besitzers in den Rechtsstreit ein. Der unterliegende Besitzer mußte nicht nur die Sache herausgeben, sondern verfiel auch in die Diebstahlsstrafe, wenn er nicht den durch die Anefangsklage vorausgesetzten Vorwurf unrechtmäßigen Erwerbs in bestimmter Weise entkräften konnte. Beschwor der Besitzer die Sache auf offenem Markte gekauft zu haben, so befreite er sich damit vom Verdachte des Diebstahls, mußte aber die Sache an den Kläger herausgeben. Wurde der Anefangskläger sachfällig, so zahlte er Buße wegen unrechten Anefangs. Juden brauchten eine redlich erworbene Sache nur gegen Ersatz des Kaufschillings herauszugeben.

Budde, De vindicatione rerum mobilium germ. 1837. Heusler, Die Beschränkung der Eigentumsverfolgung bei Fahrhabe 1871; — Die Gewere, Exkurs II. Goldschmidt, Z. f. Handelsrecht VIII 246 ff. A. del Vecchio, Sulla rivendicazione dei beni mobili nell' antico diritto germanico 1878. Fruin, De anfang en de slichte clage umme varende have, Verhandelingen van de k. Acad. van Wetenschappen 1871. Jobbé-Duval, Etude historique sur la revendication des meubles en droit français 1880. London, Die Anefangsklage in ihrer ursprünglichen Bedeutung 1886. Hermann, Die Grundelemente der altgermanischen Mobiliarvindikation 1886 in Gierke, Untersuchungen XX. Kern, Entwicklung des Grundsatzes: Hand muß Hand wahren 1881. Planck, Gerichtsverfahren I 393 ff. 824 ff., II 417 ff. Siehe noch die Litteratur oben zu § 43, Absatz 2 und 4.

III. Das Recht der Schuldverhältnisse.

§ 49. Die Schuld.

Das Recht der Schuldverhältnisse stand bis zur Entwicklung des städtischen Verkehrsrechtes hinter der reicheren Ausbildung des Sachenrechtes etwas zurück, eine Erscheinung, die sich aus dem Vorwiegen des Grundbesitzes im wirtschaftlichen Leben erklärt. Im jüngeren Mittelalter hat lange vor der Rezeption der fremden Rechte auf dem Gebiete des kaufmännischen Obligationen- und Gesellschaftsrechtes eine Aufnahme italienischer Handelsrechtssätze stattgefunden.

Die germanischen Rechte unterscheiden zwischen Schuld und Haftung. Die Schuld ist ein Leistensollen. Doch gebraucht die ältere Rechtssprache das Wort Schuld auch für das Bekommensollen und wird daher auch der Gläubiger als Schuldner bezeichnet[1].

Die wichtigsten Entstehungsgründe von Schulden waren Missethat und Schuldvertrag.

Der Schuldvertrag bedurfte einer bestimmten hörbaren und sichtbaren Form[2]. Als Vertragsform diente die wadiatio, die Wette, der die Hingabe einer wadia, festuca, stipula, eines Stabes oder Halmes oder eines anderen Symbols wesentlich war, ferner das Geloben mit Hand und Mund, d. h. mit Darreichung der Hand (Handschlag) und formelhafter Rede oder das Geloben mit Fingern und Zungen[3]. Die Bedeutung einer Vertragsform erlangte in fränkischer Zeit auch der Urkundungsakt, indem die Hingabe einer konstitutiven Schuldurkunde, einer cautio, die Darreichung einer festuca ersetzte.

Unwesentlich wurde die Form für die Verbindlichkeit von Verträgen, bei denen ein Teil mit einer Leistung vorangegangen war (bei Realkontrakten). Durch Zahlung eines Handgeldes (arrha) erhielt der formlose Vertrag die bindende Kraft des Realkontrakts. Das Handgeld konnte sofort zu frommem oder wohlthätigem Zwecke verwendet werden (Gottespfennig) oder es wurde von den Kontrahenten in Gemeinschaft mit den Geschäftszeugen vertrunken (Vertragsschluß durch Weinkauf). Eine beweisrechtlich ausgezeichnete Wirkung hatte — namentlich nach dem Beweissystem des Sachsenspiegels — der gerichtlich abgeschlossene Vertrag. Nicht bloß erhöhte Beweiskraft erlangte nach zahlreichen Stadtrechten das vor Schöffen oder Stadtrat abgelegte oder bekannte Schuldversprechen, über das ein Stadtbrief oder Schöffenbrief ausgestellt oder eine stadtbücherliche Eintragung vorgenommen worden war. Es galt nicht nur für unleugbar, sondern gestattete im Fall des Verzugs die sofortige Zwangsvollstreckung.

Die Eintreibung der Schuld setzte in der Zeit der Volksrechte vergebliche Mahnung des Schuldners voraus, die in der Wohnung des Schuldners geschehen mußte. Die Schuld war, sofern nicht ein

[1] In lateinisch geschriebenen Quellen als debitor. So schon in Lex Burgundionum XIX, 10: quicumque fideiussor noluerit satisfacere debitori . . .

[2] v. Amira, Grundriß des germanischen Rechts 1897, S. 136 (§ 70.)

[3] Mit Aufrecken der Finger. Specifisch sächsische Sitte.

anderes verabredet wurde, im allgemeinen Holschuld, der Gläubiger hatte die Leistung im Hause des Schuldners zu holen. Im Falle vergeblicher Mahnung war es nicht etwa dem Gläubiger überlassen, das Verzugsinteresse geltend zu machen, sondern es traten gesetzlich fixierte Säumnisbußen ein, die sich als Sühne für das dem Gläubiger durch rechtswidrige Vorenthaltung zugefügte Unrecht darstellen. In der Zeit der Rechtsbücher galten Geldschulden für Bringschulden. Der Gläubiger mußte in seinem Hause des Geldes warten, das der Schuldner auch ohne Mahnung zur Erfüllungszeit darzubringen verpflichtet war. Die gesetzlichen Verzugsbußen sind verschwunden, ein Schadenersatz wegen Verzugs konnte nur beansprucht werden, wenn und soweit er im Schuldvertrag ausdrücklich verabredet worden war. Mit Rücksicht auf diese Beschränkung der Schadenersatzpflicht wurde es üblich, in die Schuldbriefe ein besonderes Schadengedinge aufzunehmen, in welchem der Schuldner sich verpflichtete, den etwaigen Verzugsschaden zu ersetzen. Um sich die Liquidierung des Schadens zu erleichtern, ließ der Gläubiger den Schuldner nicht selten versprechen, se credere de damnis et expensis simplici verbo creditoris, eine im jüngeren Mittelalter weit verbreitete Klausel der Schuldurkunden, durch die der Schuldner dem Gläubiger das Recht einräumte, die Höhe des Schadens ohne Eid und ohne Zeugenbeweis durch sein schlichtes Wort bestimmen zu dürfen.

Die Schuldurkunde hatte nicht bloß für die Eingehung von Verbindlichkeiten, sondern auch für die Ausübung der Forderung privatrechtliche Bedeutung. Wie der Gläubiger die wadia gegen Zahlung der Schuld zurückzugeben hatte, so brauchte der Schuldner auch nur gegen Rückgabe der von ihm ausgestellten cautio zu zahlen. Den cautiones der fränkischen Zeit war es eigentümlich, daß die Verpflichtung zur Rückgabe der Schuld ausdrücklich in den Kontext der Schuldurkunde aufgenommen wurde. War deren Zurückerstattung unmöglich geworden, so stellte der Gläubiger einen Todbrief, einen Mortifikationsschein, epistola evacuatoria [1], aus, der die Schuld für erloschen und die cautio für kraftlos erklärte. Doch kam es vor, daß in der cautio die Zahlung mit ausdrücklichem Ausschluß jeder epistola evacuatoria nur gegen Rückgabe der cautio versprochen wurde. Bei der Rückgabe

---

[1] Sie ist in § 371 des bürgerl. GB. wieder erstanden. Man vergleiche damit etwa Formulae Andecavenses 18, Marculf II, 35.

pflegte die cautio durch Zerschneiden oder durch einen schriftlichen Vermerk (cassatura) entkräftet zu werden. Als die Geldschuld im allgemeinen den Charakter der Mahn- und Holschuld verloren hatte, erschienen als ein besonderer Typus von Schuldurkunden die Präsentationspapiere, nämlich diejenigen, bei welchen kraft besonderer Klausel der Schuldner nur gegen Aushändigung des Papiers zu zahlen verpflichtet war, die Schuld den Charakter einer Hol-, nicht einer Bringschuld hatte und der Verzug des Schuldners nicht durch den Verfallstag an sich, sondern durch die Präsentation am Verfallstag bedingt wurde.

Unzulässig war nach älterem deutschen Rechte die Übertragung der Forderung aus Schuldverträgen ohne den Willen des Schuldners. Der Klage des Dritten, dem die Forderung übertragen worden, hätte der Schuldner einfach antworten können, er sei ihm nicht schuldig zu leisten, denn er habe nicht versprochen ihm zu leisten. An die Stelle des ursprünglichen Gläubigers konnte ein anderer gesetzt werden durch „Verwandlung des Gelübdes" [1], indem jener den Schuldner veranlaßte, die Schuld dem neuen Gläubiger zu geloben. Als die gerichtliche Stellvertretung, sei es nun in beschränktem Maße oder allgemein gestattet wurde, benutzte man die Erteilung der Prozeßvollmacht, um die Schuld ohne Zustimmung des Schuldners einem Dritten zuzuwenden. Diese Zuwendung, „Beweisung der Schuld" erfolgte im Gewande der Vollmacht. Der Dritte klagte auf Grund der Vollmacht; starb er, so ging seine Vollmacht nicht auf seine Erben über, Grundsätze, die sich im englischen Rechte bis 1873 erhalten haben.

Schon das Rechtsleben der fränkischen Zeit kennt die Zulässigkeit von Verträgen, in denen der eine Kontrahent dem andern verspricht, daß er einem Dritten oder eventuell einem Dritten leisten werde. Der Dritte hatte als Destinatär der Leistung das Recht, die Forderung im eigenen Namen geltend zu machen, ohne daß er das innere Verhältnis, das zwischen ihm und dem Promissar bestand, aufzudecken brauchte. Solange die gerichtliche Stellvertretung versagt oder doch beschränkt war [2], solange ferner die freie Übertragbarkeit der Forderung durch die formale Struktur des Rechtsgangs ausgeschlossen war, bot es nach beiden Seiten hin einen naheliegenden Ausweg dar,

---

[1] Blume von Magdeburg II, 2, c. 98.

[2] Siehe oben S. 152.

wenn der Gläubiger sich bei Abschluß des Vertrags vom Schuldner versprechen ließ, daß dieser ihm oder einem Dritten leisten werde. Der Dritte konnte von vornherein namentlich benannt werden, es konnte aber auch dem Gläubiger überlassen werden, ihn nachträglich zu bestimmen. Die wichtigste Anwendung des Versprechens, einem Dritten zu leisten, enthalten die Orderpapiere und die Inhaberpapiere.

Das Orderpapier reicht bis in die Anfänge des germanisch-romanischen Urkundenwesens zurück. Schon in Formeln des siebenten Jahrhunderts findet sich die Exaktionsklausel, nämlich eine Klausel, durch die sich der Schuldner verpflichtete, einem namentlich genannten Gläubiger zu zahlen oder demjenigen, cui dederit hanc cautionem ad exigendum. Italienische Urkunden bieten im achten Jahrhundert die Klausel vel cui in manum miseris, im zwölften Jahrhundert als deutlichen Vorläufer der heutigen Orderklausel die Wendung vel cui ordinaveris dar. In den deutsch geschriebenen Urkunden des Mittelalters finden wir die typische Klausel: oder wer diesen Brief mit ihrem Willen (ihrem guten Willen) innehat[1]. Die Wirkung des Orderpapiers bestand darin, daß der Schuldner verpflichtet war dem Präsentanten der Urkunde zu leisten, wenn dieser beweisen konnte, daß ihm der namentlich Genannte das Papier gutwillig begeben habe. Der Beweis dieser Begebung konnte durch eine besondere Urkunde des namentlich Genannten (Willebrief) oder durch andere beliebige Beweismittel geführt werden. Das Erfordernis des Begebungsbeweises entfiel bei den Inhaberpapieren. Diese kennzeichnen sich durch die Inhaberklausel, die entweder als alternative oder als reine Inhaberklausel erscheint. Jene verspricht, daß an eine namentlich genannte Person oder an den Inhaber, diese schlechtweg, daß an den Inhaber geleistet werden solle. Beide Klauseln finden sich zuerst in italienischen Urkunden; im neunten Jahrhundert tritt daselbst die alternative Inhaberklausel[2], etwa ein Jahrhundert später die reine Inhaberklausel auf[3]. Seit dem dreizehnten Jahrhundert lassen sie sich auch in deutschen Urkunden nachweisen. Der Präsentant des Papiers mit der Inhaber-

---

[1] An Stelle dieser Klauseln tritt nachmals die kürzere „oder dem getreuen Inhaber“, dann die Kommißklausel „oder an seinen Kommiß“. Im 17. Jahrhundert wurden die älteren Klauseln unter französischem Einfluß allmählich durch die Klausel „an Order“ verdrängt.

[2] tibi vel cui hoc scriptum in manu paruerit.

[3] ad hominem, apud quem hoc scriptum in manu paruerit.

klausel war zur gerichtlichen und außergerichtlichen Geltendmachung des verbrieften Rechtes befugt. Der Schuldner konnte weder den Beweis einer Vollmacht oder der Succession in das Recht des ersten Nehmers verlangen, noch konnte er dem Inhaber die Einrede rechtswidrigen Papiererwerbes entgegensetzen.

Stobbe, Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts 1855. v. Amira, Nordgermanisches Obligationenrecht I Altschwedisches OR. 1882, II Westnordisches OR. 1895. Esmein, Études sur les contrats 1883. Wach, Arrestprozeß 1868, S. 10 ff. Sohm, Eheschließung 1875, S. 24 ff. Stobbe, Reurecht und Vertragsschluß nach älterem deutschen Recht 1876 und in der Z.[1] f. RG. XIII 209. Franken, Das französische Pfandrecht im Mittelalter 1879. Thévenin, Contributions à l'histoire du droit germanique 1880. Stouff, Étude sur la formation des contrats par l'écriture 1887. Val de Lièvre, Launegild und Wadia 1877. Wodon, La forme et la garantie dans les contrats francs 1893. Siegel, Handschlag und Eid 1894, Wiener Sitzungsber. CXXX. Puntschart, Schuldvertrag und Treugelöbnis des sächsischen Rechts 1896. Rich. Loening, Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen I 1876. H. Brunner, Die fränkisch-romanische Urkunde in dessen Forschungen S. 524. Zur Geschichte des Inhaberpapiers in Deutschland a. a. O. S. 631 ff.; — Das französische Inhaberpapier des Mittelalters und sein Verhältnis zur Anwaltschaft, zur Cession und zum Orderpapier 1879, übersetzt und durch Zusätze vermehrt in der Nouvelle Revue historique de droit français 1886. Duncker, Über Papiere auf den Inhaber, in der Z. f. DR. V. Platner, Ein Beitrag zur Lehre von den Inhaberpapieren, im Archiv für civilistische Praxis XLII. Kuntze, Die Lehre von den Inhaberpapieren 1857. Stobbe, Zur Geschichte der Übertragung von Forderungsrechten und der Inhaberpapiere, in der Z. für das gesamte Handelsrecht XI 428. Arn. Bruschettini, Trattato dei titoli al portatore 1898.

§ 50. Die Haftung.

Haftung ist Einstehen für eine Schuld. Man kann haften ohne zu schulden. Haften kann nicht nur eine Person, sondern nach dem Sprachgebrauch der Quellen auch eine Sache.

Für fremde Schuld haftete der in der Gewalt des Gläubigers befindliche Geisel. Für fremde Schuld haftete der Bürge und zwar derart, daß der Gläubiger sich in erster Reihe an den Bürgen halten konnte, der nach älterem Rechte seinerseits befugt war, den Schuldner außergerichtlich zu pfänden, ja sogar dessen Person dem Gläubiger auszuliefern. Der Bürgschaftsvertrag wurde rechtsförmlich, bei den

Franken in der Form der Wette abgeschlossen, indem die Wadia vom Schuldner dem Gläubiger, von diesem dem Bürgen übergeben wurde, der dadurch Gewalt über den Schuldner erlangte. Bürgschaftsschuld ging nicht auf die Erben über, wenn diese sich nicht mitverbürgt hatten. Das ältere fränkische Recht entwickelte eine Selbstbürgschaft, bei welcher der Schuldner, der keinen Bürgen stellen konnte, sich in der Rechtsform der Bürgschaft für die versprochene Leistung haftbar machte[1].

Aus der Übernahme einer Haftung, durch die der Schuldner Person oder Vermögen oder beides für die Schuld einsetzte und dem Zugriff des Gläubigers unterwarf, scheinen die oben erwähnten Vertragsformen der Wette und des Treugelöbnisses hervorgegangen zu sein. Doch bestand von alters her neben der vertragsmäßig begründeten Haftung innerhalb des Rahmens der Friedlosigkeit eine Haftung von Rechts wegen, so für Schulden aus Missethaten und für Schulden, die sich durch rechtswidriges Verhalten des Schuldners zu Missethaten gesteigert hatten.

Das ältere Recht überließ den Schuldner, der eine Bußschuld nicht bezahlen konnte, der Willkür des Gläubigers[2]. Dieser mochte ihn gleich einem Friedlosen behandeln, der seiner Rache verfallen war, er mochte ihn töten, verstümmeln, mißhandeln, in Haft oder Zwangsknechtschaft halten. Die weitere Entwicklung schwächte die Willkür des Gläubigers ab, beseitigte sie aber nicht vollständig, damit er Zwangsmittel in der Hand behalte, um den Schuldner zu freiwilliger Begebung in die Schuldknechtschaft zu veranlassen. Diese Bedeutung hatte das in jüngeren Quellen hier und da noch begegnende Verstümmelungsrecht des Gläubigers, welchem z. B. nach dem Rechte der norwegischen Landschaft Drontheim gestattet war, dem Schuldner soviel Glieder abzuhauen, daß ihr Gesamtwert dem Betrag der Schuld gleichkam. Im allgemeinen wurde aber das Recht des Gläubigers dahin beschränkt, daß er den Schuldner ohne Schaden für seine Gesundheit in strenger Haft halten durfte. An Stelle der Privathaft

---

[1] Edictus Hilperici c. 6: Similiter convenit, ut quicumque admallatus fuerit et in veritate testimonia non habuerit unde se aeducat et necesse est, ut inium (Kesselfang) fidem faciant et non habuerit simili modo qui pro eum fidem faciat: ut ipse in sinestra manu fistucam teneat et dextera manu auferat. Siehe dazu Geffcken, Lex Salica S. 271 f.

[2] Siehe oben S. 73.

trat nachmals zuerst in den Städten die Verwahrung des Schuldners im öffentlichen Schuldgefängnis, die eigentliche Schuldhaft. Manche Rechte verfolgten eine andere Entwicklung; sie bildeten, wie z. B. schon das langobardische Recht, die Hingabe des Schuldners in die Gewalt des Gläubigers zur exekutiven Verknechtung aus. Dem fränkischen Recht ist sie unbekannt geblieben. Dieses kannte nur eine freiwillige Begebung des Schuldners in die Knechtschaft des Gläubigers. Die Verknechtung (freiwillige und exekutive) war nach ältestem Rechte eine endgültige; der Gläubiger mochte den Schuldner wie jeden anderen Knecht verkaufen. Nicht ohne Einwirkung der Kirche erlangte die Verknechtung um Schuld den Charakter der Satzung, so daß der Schuldner nur noch loco wadii stand. Diese Schuldknechtschaft ist wieder entweder eine härtere oder eine mildere. Jene, die ältere, ist ein Seitenstück der Zinssatzung[1], der Schuldner dient nämlich als Schuldknecht, bis er durch Zahlung der Schuldsumme ausgelöst wird, so daß also dem Gläubiger das Erträgnis der Arbeit zu gut kommt. Die jüngere Schuldknechtschaft stellt sich als Analogon der Totsatzung dar, denn sie dauert nur solange, bis der Schuldner durch seine Arbeit die Schuld (mit Einschluß der Unterhaltskosten) abverdient hat. — In den Städten wurde gegen säumige, insbesondere gegen böswillige Schuldner auch die Stadtverweisung verhängt.

Die vom Schuldner freiwillig übernommene Haftung konnte sich im einzelnen Falle verschieden gestalten. Es stand in seiner Wahl, sich für den Fall des Vertragsbruchs beliebigen Rechtsnachteilen auszusetzen. Er mochte erklären, daß er friedlos, daß er exkommuniziert sein wolle[2], daß sein Leben, daß bestimmte Gliedmaßen dem Gläubiger verfallen sein sollen. Er setzte für die Erfüllung der Verbindlichkeit seine Treue und seine Ehre ein, die Ehre mitunter so, daß er dem Gläubiger die Befugnis gab, ihn im Fall des Verzugs durch Wort und Bild (Schandgemälde) in seiner Ehre anzugreifen. Sehr häufig kam es vor, daß der Schuldner versprach, für den Fall der Nichtbefriedigung des Gläubigers das Einlager zu leisten, d. h. sich freiwillig einer Beschränkung seiner persönlichen Freiheit zu unterziehen, welche insgemein in der Form erfolgte, daß er mit Begleitung in eine

---

[1] Siehe unten § 51, S. 189.

[2] Schuldverschreibungen mit der Vertragsstrafe der Reichsacht, Inhaberschuldbriefe mit der Exkommunikationsklausel.

Herberge einritt, um dort solange zu verbleiben, bis die Schuld bezahlt war oder der Gläubiger ihn seines Versprechens löste. Namentlich vornehme, mächtige Herren, gegen die eine gerichtliche Eintreibung der Schuld nicht leicht durchzuführen war, mußten sich zum Versprechen des Einlagers herbeilassen. Da es Sitte wurde, während der Geiselschaft großen Aufwand zu machen, trat schließlich der ursprüngliche Gesichtspunkt der konventionellen Schuldhaft so sehr zurück, daß mitunter der Schuldner sich bei der Leistung des Einlagers auf seine Kosten einen Stellvertreter setzen konnte. Die üblichen Kosten des Einlagers sollten auf den Schuldner und dessen Sippe einen Druck ausüben, die Schuld zu bezahlen.

Beschränkt war die Haftung der Erben für Schulden des Erblassers. Sie fand ihre Grenze in dem Betrage des übernommenen Nachlasses. Wo der Erblasser in der Verfügung über den Grundbesitz durch das Beispruchsrecht der Erben gebunden war[1], hafteten diese keinesfalls über den Betrag der nachgelassenen Fahrhabe hinaus, nach dem Rechte des Sachsenspiegels hafteten sie nur bis auf das Maß der Bereicherung, nämlich nur für Schulden des Erblassers, die dem von ihnen erworbenen Teile des Nachlasses zugute gekommen sind[2].

Um dieser beschränkten Haftung des Erben willen kam in Deutschland ein vielfach angewendetes Geldgeschäft, der Rentenkauf, in Übung, der zugleich das durch die Kirche verbotene zinsbare Darlehen wirtschaftlich ersetzte. Der Rentenkäufer erwarb durch Hingabe einer Geldsumme das Recht, aus einem Grundstücke eine wiederkehrende Rente zu beziehen, die dessen jeweiliger Besitzer zu zahlen hatte. Das Rentenrecht wurde durch Auflassung begründet und ruhte als eine Reallast auf dem Gute des Rentenverkäufers, welche unkündbar und ursprünglich auch unablösbar war. Im weiteren Verlauf der Entwicklung hat sich vielfach ein Übergang der Rente in das zinsbare Darlehen vollzogen, indem die sachenrechtlichen Merkmale des Rechtsverhältnisses abgestreift wurden, während anderwärts aus der Reallast ein von dem Schuldgrunde mehr oder minder unabhängiges Pfandrecht, eine Grundschuld erwuchs.

---

[1] Siehe unten § 57.

[2] Ssp. Ldr. I, 6, § 2: Düve noch rof noch dobelspel n'is he (der Erbe) nicht plichtich to geldene, noch nene scult, wande der he wederstadinge untving oder bürge was worden.

Siehe die Litteratur zu § 49, insbesondere die dort angeführten Werke von Amira und Puntschart. Dazu Horten, Personalexekution in Geschichte und Dogma 2 Bde. 1893. 1896. Platner, Die Bürgschaft 1857. Heusler, Bürge und Selbstzahler, Z. f. schweiz. Recht IX (1861), S. 68 ff. Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz 1883. H. Brunner, Abspaltungen der Friedlosigkeit in den Forschungen z. Gesch. d. d. u. franz. Rechtes S. 444. — Friedländer, Das Einlager 1868. Le Fort, L'otage conventionnel in der Revue de législation française et étrangère 1874. Thümmel, Das Einlager der altdeutschen Rechtsgeschichte, Z. f. Kulturgesch. NF. III 1896, S. 58 ff. A. Werminghoff, Zur Rechtsgeschichte des Einlagers in Südwestdeutschland, Z. f. d. Gesch. des Oberrheins NF. XIII 97 ff. — Stobbe, Über das Eintreten des Erben in die obligatorischen Verhältnisse des Erblassers nach deutschem Recht im Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts V 293. Lewis, Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers 1864. — Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschland 1865. Stobbe, Zur Geschichte und Theorie des Rentenkaufs, in der Z. f. DR. XIX; — Leibrenten, in dessen Beiträgen zur Geschichte des deutschen Rechts 1865, S. 25. Auer, Ewiggeldrecht in dessen Ausgabe des Stadtrechts von München 1840, Einleitung § 37 ff. v. Meibom, Über Realschulden und Reallasten, im Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts IV 442. Pauli, Die sogen. Wieboldsrenten in dessen Abhdlgen aus dem lübischen Rechte IV 1865. Donandt, Versuch einer Geschichte des bremischen Stadtrechts 1830, II 303 ff. Höpken, Das bremische Pfandrecht am liegenden Gut, bremisches Jahrbuch VII (1874). Vgl. noch die Litteratur über Reallasten zu § 47 oben S. 177.

§ 51. Das Pfand.

Das deutsche Recht unterscheidet gesetztes und genommenes Pfand.

Eine Sache konnte für eine Schuld als Pfand (goth. vadi, ahd. weti, mlat. wadium) gesetzt werden, so daß nur die Sache haftete, ohne daß daneben eine persönliche Haftung des Schuldners bestand. Damit hing es zusammen, daß, wenn das Pfand ohne Verschulden des Gläubigers zu Grunde ging, der Verpfänder keinen Anspruch auf den Mehrwert des Pfandes erheben, der Gläubiger seine Forderung nicht mehr geltend machen konnte. Erst seit es üblich wurde mit dem Akte der Verpfändung ein Treugelöbnis oder einen Wettvertrag zu verbinden, haftete der Schuldner bei etwaigem Minderwert des Pfandes und trug er ausschließlich den durch zufälligen Untergang des Pfandes erwachsenden Schaden.

Das Pfandrecht gestaltete sich verschieden an Liegenschaften und an Fahrnis.

Die fränkische Zeit kannte zwei Formen eines volksrechtlichen Pfandes an Liegenschaften, nämlich ein Eigentumspfand und ein Nutzungspfand. Jenes verwendete zur Sicherstellung die Form der Übereignung. Die Verpfändung geschah durch bedingte Vestitur. Die Bedingung war entweder eine Resolutivbedingung oder eine Suspensivbedingung. Bei resolutiv bedingter Vestitur wurde verabredet, daß das dem Pfandgläubiger übertragene Eigentum erloschen sein solle, sobald die Schuld bezahlt sei. Das Geschäft hatte Ähnlichkeit mit einem Kauf auf Wiederkauf, ist nachmals vielfach als solcher aufgefaßt worden und schließlich darin aufgegangen. Seltener war die suspensiv bedingte Vestitur, bei der bestimmt wurde, daß das Pfand dem Gläubiger zu Eigentum übertragen sein soll, wenn nicht binnen bestimmter Fallfrist die Schuld bezahlt sei. Der Schuldner konnte dabei im Besitz des Grundstücks bleiben, sofern die Verpfändung durch unkörperliche Vestitur erfolgte. Das langobardische Rechtsleben benutzte zu diesem Zwecke die Übergabe einer Veräußerungsurkunde an den Pfandgläubiger, der seinerseits dem Schuldner einen Pfandrevers ausstellte, worin er sich verpflichtete, jene Veräußerungsurkunde gegen gehörige Befriedigung zurückzustellen. Auf suspensiv bedingte Vestitur geht die, in einzelnen bayrischen Stadtrechten bezeugte Verpfändung durch Übergabe des Hausbriefs (der Erwerbsurkunde) an den Pfandgläubiger zurück.

Das Nutzungspfand, die von den Germanisten sogen. ältere Satzung, setzte den Gläubiger in Besitz und Nutzung des Grundstücks auf so lange, bis die Schuld getilgt wurde. Das Eigentum blieb bei dem Schuldner. Die Satzung war in der Regel Zinssatzung. Der Gläubiger bezog nämlich die Früchte des Grundstücks, bis das Pfandstück durch Zahlung der Schuldsumme eingelöst wurde, eine Pfandrechtsform, die sich in den sogen. Reichspfandschaften über die Zeit der Rezeption des römischen Rechtes hinaus erhalten hat. Es konnte aber auch bedungen werden, daß der Gläubiger die Früchte vom Schuldkapital abzuziehen habe und somit das Pfandstück im Laufe der Zeit durch sein Erträgnis sich selbst auslösen solle. Das hieß Totsatzung, Setzen auf Totschlag.

In der Zeit der Rechtsbücher trat zumal in den Städten eine neue Form der Verpfändung auf, die sogen. jüngere Satzung, eine Verpfändung zu Exekutionsrecht, die sich als eine Nachbildung des Exekutionsverfahrens in Liegenschaften, also in letzter Linie, da diese

auf die Frohnung friedlosen Gutes zurückführt, als ein historischer Ausläufer der vermögensrechtlichen Friedlosigkeit darstellt. Der Gläubiger erwarb weder den Besitz, noch die Nutzung des Grundstücks, erlangte aber durch den öffentlichen Akt der Satzung für den Verzugsfall die Rechte eines Gläubigers, der gegen den Schuldner ein Urteil auf Zahlung und die Frohnung des Grundstücks erwirkt hatte[1]. Er brauchte daher, um zur Befriedigung aus dem Pfande zu gelangen, nur noch das zweite Stadium der gerichtlichen Zwangsvollstreckung zu erledigen, das in der Übereignung oder — nach jüngerem Rechte — in der Versilberung des Grundstücks bestand. Wie die Auflassung, so pflegte in den Städten auch der Akt der Satzung in öffentlichen Büchern zur Beurkundung eingetragen und schließlich durch die Eintragung vollzogen zu werden. Auf der jüngeren Satzung hat sich unser modernes Grundpfandrecht aufgebaut, das mit ihr das Erfordernis der Publicität und der gerichtlichen Realisierung gemein hat.

An Fahrnis war nur ein Faustpfand möglich. Dem Verpfänder mußte die thatsächliche Verfügung über das Pfandstück entzogen sein. Löste er es nicht rechtzeitig ein, so verfiel es dem Gläubiger. Seit der Pfandschuldner auch eine persönliche Haftung zu übernehmen pflegte, wurde das Verfallspfand zum Verkaufspfand. Der Gläubiger wurde aus dem Erlöse befriedigt, der Mehrwert dem Pfandschuldner herausgegeben.

Das Wort Pfand (nd. pand, pant) bedeutete ursprünglich nicht das gesetzte, sondern das genommene Pfand. Die Pfandnahme war entweder Privatpfändung oder obrigkeitliche Pfändung. Das Recht der Pfandnahme (Schüttung) hatte der Grundbesitzer an fremdem Vieh, das auf seinem Grund und Boden Schaden anrichtete. Nach ältestem Rechte verfiel das Tier der Rache des Beschädigten, er durfte es töten. Doch hat sich die Tötungsbefugnis nur bei gewissen Tieren (Gänsen, Enten, Hühnern) erhalten, andere durfte der Beschädigte schon in fränkischer Zeit nicht mehr töten, sondern nur noch in Haft nehmen und einschließen (schütten). Löste der Eigentümer die Tiere nicht ein, so konnte der Beschädigte an ihnen Vergeltung üben. Nach jüngerem Rechte haftete das geschüttete Vieh regelmäßig nach Art eines Pfandes, aus dem der Beschädigte seine Befriedigung suchen durfte. Pfandnahme war ferner zulässig gegen die Person, die auf

[1] Siehe oben S. 155.

fremdem Besitztum Schaden anrichtete oder sich daran thatsächlich eine Eigentumsbefugnis anmaßte. Das Recht der Pfändung hatte der Leiheherr und der Vermieter wegen verfessenen Zinses, der Rentenherr wegen verfessener Rente. In Notfällen, nämlich bei Rechtsverweigerung und bei Gefahr im Verzug war die Pfändung jedem Gläubiger gestattet.

Um gewettete Schuld konnte nach älterem Rechte der Schuldner bezw. der Bürge außergerichtlich gepfändet werden. Doch wurde die Ausübung des Pfändungsrechtes schon in der Mehrzahl der Volksrechte an gerichtliche Ermächtigung und an die Beobachtung gewisser Formen gebunden. Wegen der Gefahr der Störung des Friedens haben die Landfriedensgesetze die Privatpfändung um Schuld verboten. Eine Ausnahme bildete nur noch der Fall der Pfändungsklausel, die im jüngeren Mittelalter aufkam, d. h. der Fall, daß der Gläubiger sich in der Schuldurkunde vom Schuldner die Befugnis der außergerichtlichen Pfändung verschreiben ließ.

v. Meibom, Das deutsche Pfandrecht 1867. Madai in der Z. f. DR. VIII. Budde daselbst IX. Stobbe in der krit. Vierteljahrsschrift IX 285. Sohm, Über Natur und Geschichte der modernen Hypothek, Z. f. d. Privat- u. öffentl. Recht V. Al. Franken, Das franz. Pfandrecht im Mittelalter 1879. Kohler, Pfandrechtl. Forschungen 1882. Wigmore, The pledge idea, Harvard Law Review X (1897), S. 321 ff. 390 ff., XI 1 ff. v. Schwind, Wesen und Inhalt des Pfandrechts 1899. A. Werminghoff, Die Verpfändungen der mittel- und niederdeutschen Reichsstädte in Gierke, Untersuchungen XLV.

Wilda, Pfändungsrecht in der Z. f. DR. I. Nägeli, Das germanische Selbstpfändungsrecht mit besonderer Rücksicht auf die Schweiz 1876. Samuelsohn, Wirkungen der Privatpfändung 1878.

IV. Das Familienrecht.

§ 52. Die Ehe.

Die Familienrechtsverhältnisse sind auf das Mundium des Familienhauptes gebaut. Mundium, Vormundschaft, bezeichnet aber im allgemeinen ein Schutz- und Vertretungsverhältnis, ein Begriff, der über das Gebiet des Familienrechtes hinausragt, da unter ihn außerdem noch fallen das Verhältnis des Schutzherrn zum Mundmann, zum Hörigen, die Vogtei über Fremde, über Kirchen und die prozessuazische Vertretung mündiger Personen, soweit sie ausnahmsweise ge-

stattet war. Der Vormund vertritt den Mündel vor Gericht, haftet für dessen Vergehen und empfängt für ihn Buße und Wergeld. Der Begriff des Mundiums ist im Laufe der Zeit eingeschränkt worden, indem einzelne Vertretungsverhältnisse den privatrechtlichen Charakter völlig abstreiften, andere den einer beliebig widerruflichen Willenssubstitution annahmen. Andererseits traten die einzelnen Anwendungsfälle des Mundiums als selbständige Privatrechtsinstitute auseinander, indem die innere Seite des Verhältnisses, nämlich die Stellung zwischen Vormund und Mündel sich verschiedenartig gestaltete und das Vertretungsverhältnis auch nach außen hin differenzierte. So schieden sich die Fälle der Familienvormundschaft in die der ehelichen Vormundschaft, der väterlichen, der subsidiären Alters- und Geschlechtsvormundschaft und der Vormundschaft wegen geistiger und wegen körperlicher Gebrechen.

Die Voraussetzungen der Eheschließung wurden durch das Volksrecht bestimmt. Im ältesten germanischen Rechte hatte der Frauenraub ebenso wie einst bei den Indern und Römern ehebegründende Kraft. Als die rechtlich allein zulässige Form der Eheschließung erscheint in den ältesten Rechtsquellen der Frauenkauf. Er war ursprünglich von beiden Seiten Realkontrakt, indem die Leistung des Kaufpreises durch den Bräutigam und die Hingabe der Braut durch den Vormund uno actu, Zug um Zug erfolgten. Aber schon früh traten der Kaufvertrag über die Braut und deren Übergabe als zwei zeitlich und rechtlich geschiedene Handlungen auseinander, so daß nunmehr die Eheschließung in den Akt der Verlobung (desponsatio) und in den Akt der Trauung (traditio puellae) zerfiel. Die Verlobung war der Veräußerungsvertrag, abgeschlossen zwischen dem Bräutigam und der Sippe oder dem Vormund der Braut, durch den diese in die Ehe verkauft wurde. Auf den Willen der Braut kam es nicht an. Sie brauchte um die Verlobung nicht einmal zu wissen. Doch wurde unter dem Einfluß des Christentums auf die Zustimmung der Braut (die sich dadurch zur Treue verpflichtete) steigende Rücksicht genommen und den Weibern, zunächst den Witwen die Befugnis eingeräumt, sich in bestimmten Fällen selbst zu verloben. Für den Kaufpreis (Wittum, burgundisch wittemo, friesisch wetma, angelsächsisch weotuma, ahd. widemo) bestanden gesetzliche Ansätze, die in den verschiedenen Stammesrechten verschieden normiert waren. Uranfänglich war die Zahlung des Kaufpreises wesentlich für die bindende Kraft der Ver-

lobung. Dies änderte sich entsprechend der allgemeinen Wandlung des Vertragsrechtes. Für den Abschluß des Vertrags genügte die Zahlung eines Handgeldes, das bei den Franken einen solidus und einen denarius betrug[1] und allmählich den Charakter eines symbolischen Kaufpreises erhielt. Außerdem war es zulässig, den Kaufpreis mit Hingabe einer wadia zu versprechen, die Verlobung beiderseits durch Wettvertrag abzuschließen. Galt nach ursprünglicher Auffassung die Braut selbst als Gegenstand des Kaufvertrags, so machte sich bei fortschreitender Entwicklung eine verfeinerte Anschauung geltend. Wo die Kaufidee wenigstens formell festgehalten wurde, betrachtete man als Kaufobjekt nicht mehr die Braut, sondern das Mundium über sie, das um den Kaufpreis (langobardisch mundius, friesisch mundscet, Mundschatz) abgelöst werden soll. In der Regel trat die Kaufidee auch der Form nach zurück und sachlich wurde die Verlobung allenthalben für den Bräutigam zur Verpflichtung, die Braut heimzuführen und ihr ein Wittum (dos) zu bestellen, sodaß die puella emta sich in eine puella dotata verwandelte. Es ging nämlich vom sechsten bis zum neunten Jahrhundert bei den verschiedenen Stämmen eine Veränderung in dem Charakter und Zweck des Kaufpreises vor sich. Nachdem es Sitte geworden, daß der Vater oder Vormund einen Teil des Kaufpreises oder dessen ganzen Betrag der Braut zuwendete, fiel er schließlich von Rechts wegen ganz oder zum größten Teile an die Braut mit der Bestimmung, deren Witwenversorgung zu bilden[2].

Der zweite wesentliche Akt der Eheschließuug, die Trauung, bestand darin, daß die Braut in Gegenwart der Verwandten dem Bräutigam von dem Vormunde feierlich mit Übergabe bestimmter Trauungssymbole tradiert wurde, woran sich nach mehreren Rechten die Heimführung der Braut, der Brautkauf, anschließen mußte. Erst mit der Trauung wurde die Ehe perfekt. Die Verlobung an sich übertrug

[1] Fredegar III, 18 in Mon. Germ. Scriptores rerum Meroving. II 100: Legati offerentes solido et dinario, ut mos erat Francorum, eam (Chrotochildem) partibus Chlodovei sponsant. Bei Verlobung einer Witwe betrug nach der Lex Salica die Verlobungsgebühr (reipus, Ringgeld) drei Solidi und einen Denar.

[2] Die Leistung des Bräutigams ging der Übergabe der Braut, das Versprechen der Leistung dem Versprechen die Braut zu übergeben voraus. Die Gabe des Bräutigams kann daher nicht als Gegengabe für die Hingabe der Braut aufgefaßt werden.

noch kein Mundium. Entführung oder Raub der noch nicht angetrauten Braut wurde nicht dem Bräutigam, sondern dem Mundwalt gebüßt. Die Mundgewalt und mit ihr die Vertretung der Frau gegen Dritte ging von dem Vormunde auf den Bräutigam erst durch die Trauung über. Die ursprüngliche Einheit von Verlobung und Trauung machte sich noch nach der eingetretenen begrifflichen Scheidung der beiden Akte in deren Formalismus geltend, indem manchmal mit der Verlobung eine symbolische Trauung (per baculum) und noch öfter mit der Trauung eine symbolische Verlobung (Übergabe eines Scheinpreises) verbunden wurde.

Später wird die Verlobung unmittelbar zwischen Bräutigam und Braut mit Zustimmung des Vormunds abgeschlossen. Die Trauung verliert den Charakter der traditio puellae und wird zur gegenseitigen Trauung. Die Volkssitte verlegt den Trauungsort aus dem Hause des Vormunds vor die Kirchenthüre, um die Öffentlichkeit des Aktes zu erhöhen und ihm die Einsegnung des getrauten Paares in der Kirche unmittelbar folgen zu lassen.

Friedlosigkeit des Ehemanns oder der Ehefrau führte von Rechts wegen die Auflösung der Ehe herbei[1]. Die Ehe konnte aber auch vertragsmäßig geschieden werden und zwar durch einen zwischen dem Ehemann und der Sippe der Frau abgeschlossenen Scheidungsvertrag. Außerdem konnte der Mann die Ehe einseitig scheiden. Die einseitige Scheidung war entweder eine rechtmäßige, wenn sie ex iusta causa, z. B. wegen Unfruchtbarkeit des Weibes erfolgte. Oder sie war eine rechtswidrige; dann löste sie zwar die Ehe auf, allein der Mann setzte sich der Fehde der Verwandten seiner verstoßenen Frau aus oder die Scheidung hatte eine Buße und vermögensrechtliche Nachteile zur Folge. Einseitige Scheidung durch den Willen der Frau war dem älteren Rechte unbekannt. Aber noch in fränkischer Zeit wurde eine Ehescheidung durch Scheidungsvertrag beider Ehegatten Rechtens und erlangte auch die Frau in gewissen gesetzlichen Fällen ein einseitiges Scheidungsrecht. Seit Karl dem Großen drangen die kirchlichen Grundsätze über Ehescheidung in das weltliche Recht ein. Im zehnten Jahrhundert erwarb die Kirche die ausschließliche Gerichtsbarkeit in Sachen der Ehescheidung, die von da ab nur nach kirchlichem Rechte beurteilt wurde.

[1] Die deutschen Ächtungsformeln urteilen das Weib des Ächters zur Witwe.

Weinhold, Die deutschen Frauen in dem Mittelalter, 2. Aufl. 1882. Dargun, Mutterrecht und Raubehe 1883. Sohm, Das Recht der Eheschließung aus dem deutschen und kanonischen Recht geschichtlich entwickelt 1875; — Trauung und Verlobung 1876. Friedberg, Das Recht der Eheschließung in seiner geschichtlichen Entwicklung 1865; — Verlobung und Trauung 1876. H. Brunner in der Jenaer Litteraturzeitung 1876, Artikel 439. v. Scheurl, Entwicklung des kirchlichen Eheschließungsrechtes 1877. E. Loening, Das Kirchenrecht im Reiche der Merowinger 1878, S. 577 ff. v. Wyß, Die Eheschließung in ihrer geschichtlichen Entwicklung nach den Rechten der Schweiz, in der Z. f. schweiz. Recht XX. Habicht, Die altdeutsche Verlobung in ihrem Verhältnis zu dem Mundium und der Eheschließung 1879. K. Lehmann, Verlobung und Hochzeit nach den nordgermanischen Rechten 1882. Fockema Andreae, Bijdragen tot de nederlandsche rechtsgeschiedenis I (1888), p. 65 ff. II 1889. Del Vecchio, Le seconde nozze del conjuge superstite 1885. H. Brunner, Zu Lex Salica tit. 44: de reipus, Berliner SB. 1894, S. 1289. Martin Wolff, Zur Geschichte der Witwenehe im altdeutschen Recht in den Mitt. f. österr. GF. XVII 369. Geffcken, Zur Geschichte der Ehescheidung vor Gratian 1894. H. Brunner in der Z.[2] f. RG. XVI 105 ff. Zeumer, Neues Archiv XXIV 619 ff.

§ 53. Das eheliche Güterrecht.

Das eheliche Güterrecht der fränkischen Zeit erscheint in der Hauptsache als ein auf der vormundschaftlichen Gewalt des Mannes beruhendes System der Verwaltungsgemeinschaft. Die Trauung schloß als Übergabe der Braut auch die Übergabe ihres Vermögens in sich [1]. Der Mann hatte daher Besitz und Verwaltung des Frauengutes, er hatte daran, wie es später heißt, eine Gewere zu rechter Vormundschaft. Kraft dieser mochte er Frauengut zu ehelichen Zwecken veräußern; nur bezüglich des liegenden Gutes war eine Mitwirkung der Frau erforderlich. Die innere Seite des Verhältnisses wurde durch diese nach außen hin hervortretende Einigung des Vermögens nicht berührt, indem beide Ehegatten, ohne in eine Rechtsgemeinschaft ein-

[1] Langobardische Urkunde von 769 im Codex diplom. Langob. I 134, nr. 74: Arichis tradidit nepte sua Magnerata Anscausi in die votorum cum omne substantia sua . . . Vergl. Cartul. Langob. nr. 16, LL IV 599, wo der Verlober verspricht, quod mittet eam (die Braut) sub mundio cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis, que ei legibus pertinent. Lex Burgundionum tit. 110: ut maritus ipse facultatem ipsius mulieris, sicut in ea habet potestatem, ita et de omnes res suas habeat.

zutreten, Subjekte ihres Vermögens blieben, so daß nach wie vor zwischen dem Gute des Mannes und dem Frauengute zu unterscheiden war.

Zu den Bestandteilen des Frauengutes gehörten insbesondere drei durch Ursprung und Zweck gekennzeichnete Gaben, nämlich die Aussteuer, Heimsteuer (langobardisch faderfio), das Gut, das der Frau aus dem Elternhause oder aus der Hausgemeinschaft, der sie angehörte, anläßlich der Eheschließung mitgegeben wird, ferner zwei Gaben des Mannes, das aus dem Mundschatz hervorgegangene Wittum, auch dos[1] genannt und die Morgengabe, ursprünglich ein freiwilliges, aber auf der Sitte beruhendes Geschenk, das der Mann der Frau am Morgen nach der Brautnacht darbrachte. Einzelne Stammesrechte gewährten der Frau ein gesetzliches Wittum oder eine gesetzliche Morgengabe, falls und soweit solche nicht vertragsmäßig bestellt waren. So gebührte nach jüngerem salfränkischem Rechte der Frau als gesetzliche dos die sogen. tercia, ein Drittel vom beweglichen und unbeweglichen Vermögen des Mannes.

Franken und Westfalen kannten schon in fränkischer Zeit eine beschränkte Gütergemeinschaft; sie räumten der Frau einen Anteil an der Errungenschaft ein, d. h. an dem Vermögen, das die Ehegatten während der Ehe durch Arbeit oder entgeltliches Rechtsgeschäft erwarben. An der Errungenschaft bestand eine Rechtsgemeinschaft, an der die Frau bei den Franken zu einem Drittel, bei den Westfalen zur Hälfte beteiligt war.

Bei Auflösung der Ehe fiel das vorher in der Hand des Mannes geeinte Vermögen in seine Bestandteile auseinander. Doch gestaltete sich das Schicksal der das Frauengut bildenden Gaben verschieden mit Rücksicht auf den verschiedenartigen Charakter, den sie unter dem Gesichtspunkte der Zweckschenkung besaßen und mit Rücksicht auf den Einfluß, den nach manchen Rechten die Geburt eines lebendigen Kindes[2]

[1] Die deutsche dos war nicht wie die römische eine Gabe, die der Mann empfing, sondern eine Gabe des Mannes wie die römische donatio ante nuptias. Diese pflegte in spätrömischer Zeit von der Frau dem Manne als dos eingebracht zu werden, sogen. donatio ante nuptias in dotem redacta. Sie wurde schließlich schlechtweg dos genannt. Im Sinne einer Gabe des Mannes haben Formeln und Volksrechte das Wort dos dem römischen Vulgarrechte entlehnt.

[2] War in der Ehe ein lebendiges Kind geboren worden, so war nach älterem

auf das Güterrecht durch Herbeiführung einer engeren Gemeinschaft unter den Ehegatten ausübte[1]. Starb der Mann, so nahm die Frau die einzelnen Bestandteile des Frauengutes, das Wittum häufig nur zu unveräußerlichem lebenslänglichem Eigentum, indem es bei beerbter Ehe[2] den Kindern verfangen, bei unbeerbter Ehe dem Rückfall an die Verwandten des Mannes (des Bestellers) unterworfen war. Löste sich die Ehe durch den Tod der Frau auf, so fiel die Morgengabe an den Mann als den Geber zurück. Das Wittum gebührte bei unbeerbter Ehe in der Regel dem Manne, bei beerbter Ehe den Kindern. Die Aussteuer kehrte bei unfruchtbarer Ehe an den Besteller oder dessen Erben zurück, andernfalls gehörte sie zur Erbschaft der Frau. Doch behielt bei fruchtbarer Ehe der Mann nach oberdeutschen und nachmals auch nach fränkischen Rechten die Aussteuer für Lebenszeit. Bei den Langobarden erbte der Mann als Mundwalt der Frau deren Vermögen.

In nachfränkischer Zeit haben die meisten deutschen Stammesrechte eine Gütergemeinschaft aufzuweisen. Sie tritt entweder durch die Eheschließung an sich oder doch mit dem Beilager ein oder erst dann, wenn in der Ehe ein lebendiges Kind geboren worden war[3], während bei unfruchtbarer Ehe an der Verwaltungsgemeinschaft festgehalten wird. Der fruchtbaren Ehe wird an vielen Orten die überjährige Ehe gleichgestellt. Die Gütergemeinschaft ist entweder Errungenschaftsgemeinschaft oder sie ist Fahrnisgemeinschaft, d. h. Gemeinschaft des beweglichen Vermögens und der Errungenschaft. Einzelne Rechte, so insbesondere westfälische und fränkische, sind zu einer allgemeinen Gütergemeinschaft vorgeschritten. Als Übergangsformen finden sich bei den Franken die Rechtsinstitute der Verfangenschaft und des Teilrechts. Die so zur Entwicklung gelangte Gütergemeinschaft läßt an den Vermögensteilen, die sie ergreift, wahre Rechtsgemeinschaft entstehen und äußert sich praktisch zumeist in der Haftung für Schulden und in der Behandlung des Vermögens bei Auflösung der Ehe.

Rechte — auch wenn das Kind bald nach der Geburt starb — einer der wichtigsten Scheidungsgründe, die Unfruchtbarkeit der Ehe, hinweggefallen.

[1] Man denke an das Rechtssprichwort: Kinderzeugen bricht Ehestiftung.

[2] Beerbte Ehe ist eine fruchtbare Ehe, die von einem in der Ehe geborenen Kinde überlebt wird.

[3] Sogen. Vererbung der Ehe.

Im Gegensatz zu den im fränkischen und westfälischen, im friesischen Rechte und in Süddeutschland ausgebildeten Arten der Gütergemeinschaft hat das ostfälisch-sächsische Recht, wie es uns im Sachsenspiegel und in den Quellen des Magdeburger Rechtes überliefert ist, das System der Verwaltungsgemeinschaft bewahrt. Eigentümlich ist ihm u. a. das Institut der Gerade. Diese besteht aus den zum persönlichen Gebrauch der Frau bestimmten und aus den ihrem häuslichen Wirkungskreise angehörigen Gegenständen, wie sie die Aussteuer zu bilden pflegten. Bei Auflösung der Ehe wurde der Frau statt der im konkreten Falle eingebrachten Aussteuer als deren Ersatz die Gerade herausgegeben. Außerdem erhielt die Frau nach dem Tode des Mannes die Morgengabe, den sogen. Musteil, d. i. die Hälfte des auf dem Hofe vorhandenen Speisevorrats, und das Wittum, das entweder in dem lebenslänglichen Nießbrauch an Grundstücken (Leibgedinge, Leibzucht) bestand oder aber zu Ursal, d. h. in frei veräußerlichem und vererblichem Eigentum an Liegenschaften bestellt wurde. Bei Auflösung der Ehe durch den Tod der Frau fiel ihre Gerade an ihre nächste weibliche Verwandte (Niftelgerade).

Schroeder, De dote secundum leges gentium germanicarum antiquissimas 1861. Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland 1863—74. S. Adler, Eheliches Güterrecht und Abschichtungsrecht nach den ältesten bairischen Rechtsquellen 1893. H. Brunner, Zu Lex Salica tit. 44: De reipus, Berliner SB. 1894, S. 1289 ff.; — Die fränkisch-romanische dos, Berliner SB. 1894, S. 545 ff.; — Die Geburt eines lebenden Kindes und das eheliche Vermögensrecht in der Z.[2] f. RG. XVI 63 ff. Schröder, Zur Geschichte des ehelichen Güterrechts in der Z.[1] f. RG. X 426 ff.; — Das eheliche Güterrecht und die Wanderungen der deutschen Stämme im Mittelalter, in v. Sybels histor. Zeitschr. XXXI 289 ff. v. Martitz, Das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels und der verwandten Rechtsquellen 1867. Agricola, Die Gewere zu rechter Vormundschaft als Prinzip des sächsischen ehelichen Güterrechts 1869. Hänel, Die eheliche Gütergemeinschaft in Ostfalen, in der Z.[1] f. RG. I 273. Sandhaas, Fränkisches eheliches Güterrecht 1866. Huber, Die historische Grundlage des ehelichen Güterrechts der Berner Handfeste 1884. Roth in Bekker und Muthers Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts III 313 ff.; — in der Kritischen Vierteljahrsschrift X 169; — Bayrisches Civilrecht I 317 ff. (1871); — Das deutsche eheliche Güterrecht, in der Z. f. vergleichende Rechtswissenschaft I 39 ff. O. Stern, Ursprung der sächsischen Leibzucht 1896. v. Wyß, Eheliches Güterrecht der Schweiz in histor. Entwicklung 1896. Vielfach streift Fragen des ehelichen Güterrechts J. Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte 1891 ff.

§ 54. Die Kindschaft.

Das Kind steht unter der Mundschaft und Gewalt des Vaters, die so lange dauert, als es im Hause des Vaters lebt, in dessen Were sitzt. Der Vater hat das Vermögen des Kindes in Verwaltung und Nutzung, haftet aber für dessen Missethat. Mündigkeit oder Großjährigkeit ist an sich ohne Einfluß auf den Bestand der väterlichen Gewalt. Diese erlischt durch den Tod des Vaters, durch Austritt aus der väterlichen Hausgenossenschaft und durch rechtsförmliche Aufhebung. Der Austritt geschah bei Töchtern durch die Verheiratung, bei Söhnen, indem sie einen selbständigen Haushalt begründeten oder in eine fremde Hausgenossenschaft eintraten. Die Begründung wirtschaftlicher Selbständigkeit erfolgte von Seite der Söhne wohl meistens mit ihrer Verheiratung. Sofern dies nicht der Fall war, verlangen jüngere Quellen, zumal fränkische Stadtrechte, einen rechtsförmlichen Akt, durch den der Vater vor Gericht den Sohn aus seinem Brote scheidet, indem er ihm zugleich ein gewisses Einkommen anweist, eine Handlung, welche exseparare, emancipare, forisfamiliare, aus Brot und Pflicht thun, mettre hors de pain et pot genannt wird. Nach manchen Rechten vermag diese Förmlichkeit eine selbständige rechtliche Wirkung zu äußern; der Sohn gilt kraft derselben auch dann für emancipiert, wenn er im Hause des Vaters verbleibt, oder doch, wenn er nach längerer gesetzlich befristeter Abwesenheit dahin zurückkehrt. Eine Aufhebung der väterlichen Gewalt führte in ältester Zeit die Aufnahme in die Gefolgschaft herbei, weil sie den Eintritt in eine fremde Hausgenossenschaft, nämlich in die des Gefolgsherrn zur Folge hatte.

Bei einzelnen Stämmen, so bei den Franken, Langobarden, Ostgoten, Burgundern und bei den Nordgermanen, läßt sich auch eine Adoption nachweisen, durch die der Adoptierte in die Hausgenossenschaft des Adoptivvaters eintrat. Der Adoptionsakt bestand darin, daß der leibliche Vater den Sohn dem Adoptivvater tradierte, woraufhin dieser eine Handlung vornahm, welche, weil sie sonst von dem leiblichen Vater vorgenommen wurde, das väterliche Verhältnis zu rechtlichem Ausdruck brachte. Als solche Handlungen waren bei der Adoption üblich das Abschneiden des Haupthaars und die Wehrhaftmachung, die in feierlicher Überreichung von Waffen bestand. Die Form der Adoption, nämlich die Übergabe an einen Dritten, der den Adoptierten alsbald wieder aus seinem Hause und damit aus seiner Ge-

walt entließ, diente in fränkischer Zeit als selbständig wirksame Emancipationshandlung, wenn das Erfordernis besonderen Haushalts umgangen werden und der Sohn nach der Entlassung aus der Vatergewalt in das Vaterhaus zurückkehren sollte. In der Zeit der Rechtsbücher sind die Adoptionsformen, wie sie uns in vereinzelten Nachrichten der fränkischen Zeit begegnen, nicht mehr vorhanden.

Das uneheliche Kind, Winkelkind (hornung, horning) hatte noch in der Zeit der Volksrechte eine verhältnismäßig günstige Stellung. Vom Vater anerkannt, gehörte es dem väterlichen Hause an, wenigstens dann, wenn es in öffentlichem Konkubinat (in einer Kebs- oder Friedelehe) mit einem freien Weibe erzeugt worden war. Uneheliche Söhne hatten ein beschränktes, oder doch ein subsidiäres Erbrecht gegen den Vater. Erst unter dem Einfluß der Kirche ist die Stellung der Unehelichen bis zur „Rechtlosigkeit" verschlechtert worden. Sie verloren jedes Erbrecht gegen den Vater. Ja nach manchen Rechten, welche die rechtliche Stellung der von unfreien Mägden geborenen Bastarde auf alle Winkelkinder ausdehnten, darbten sie auch der Mutter gegenüber des Erbrechts. Bei den Friesen blieben wenigstens Zuwendungen des Vaters an das uneheliche Kind (Horningsgaben) gestattet und durch die Sitte geboten. Auch geht der Alimentationsanspruch, den nachmals das gemeine Recht dem unehelichen Kinde gegen den Erzeuger gewährt, auf deutschrechtliche Grundlagen zurück.

Stobbe, Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts 1865, I: Die Aufhebung der väterlichen Gewalt. Vergl. v. Salis, Beitrag zur Geschichte der väterlichen Gewalt nach altfranzösischem Recht, Z.[2] f. RG. VII 137 ff. Wilhelm Scherer im Anzeiger für deutsches Alterthum IV 86 ff. Wilda, Von den unecht gebornen Kindern, Z. f. DR. XV 237 ff. Konrad Maurer, Die unechte Geburt nach altnord. Recht in den Sitzungsberichten der Münchener Akad. 1883, S. 55 ff. H. Brunner, Die uneheliche Vaterschaft in den älteren german. Rechten, Z.[2] f. RG. XVII 1 ff. Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte III 1896, S. 386 f.

§ 55. Die Vormundschaft.

In dem engeren Sinne, in welchem wir das Wort **Vormundschaft** gegenwärtig verwenden, tritt die Familienvormundschaft bei solchen schutzbedürftigen Personen ein, welchen es an der väterlichen bezw. ehelichen Mundschaft gebricht. Sie steht ursprünglich der Sippe in ihrer Gesamtheit zu, welche einen aus ihrer Mitte zur Verwaltung

der Vormundschaft bestellt. Da man hierzu, wie es in der Natur der Sache lag, regelmäßig den nächsten Schwertmagen des Mündels, d. h. den nächsten männlichen Verwandten männlicher Linie, wählte, bildete sich der Rechtssatz, daß dieser der geborene Vormund sei. Im Verhältnis zu den geborenen Vormündern äußert sich das Recht der Sippe als Obervormundschaft. Sie hat das Recht der Aufsicht, das Recht des Konsenses, namentlich bei der Verheiratung des Mündels und vielfach auch bei Veräußerungen von Mündelgut, und das Recht, den Vormund wegen schlechter Verwaltung abzusetzen. In Bedürfnisfällen macht sie hie und da auch die Befugnis geltend, einen Vormund zu bestellen. So kennt z. B. der holländische Sachsenspiegel außer dem geborenen Vormund einen Vormund, welchen die vier Vierteile der Sippe küren, d. h. die Verwandten des Mündels, welche den vier von dessen Urgroßeltern ausgehenden Stämmen der Magschaft angehören. Mit der Obervormundschaft der Sippe tritt zuerst in den Städten die Obervormundschaft der Obrigkeit in Konkurrenz, für die sich schon in der fränkischen Zeit theoretische Ansätze ausgebildet hatten. Das endgültige Ergebnis dieser Entwicklung, welche zum Teil über die Zeitgrenze dieser Periode hinausfällt, war ein verschiedenes. Entweder hat die Staatsgewalt die Obervormundschaft vollständig an sich gezogen, was ihr namentlich dort gelang, wo die Obervormundschaft der Sippe dem geborenen Vormunde gegenüber nur noch wenig zu bedeuten hatte. Oder der Staat hat die Sippe mediatisiert, was besonders früh in den flandrischen und niederländischen Städten geschah, indem er sie zu einem Organ der Vormundschaftsverwaltung, nämlich zum Familienrate herabdrückte.

Die Familienvormundschaft ist Altersvormundschaft oder Geschlechtsvormundschaft oder Vormundschaft über Thoren und Sinnlose. Der Altersvormundschaft bedürfen die Unjährigen, das heißt jene, welche die Jahre der Mündigkeit noch nicht erreicht haben. Die Jährigkeitstermine waren in den einzelnen Stammesrechten verschieden bestimmt. Anfänglich verhältnismäßig früh angesetzt, erfuhren sie später eine Verschiebung, indem die Dauer der Unjährigkeit — mitunter zunächst in den höheren Berufsklassen — ausgedehnt wurde. Die ältesten Termine waren das zehnte (ursprünglich bei den Angelsachsen) und das zwölfte Jahr (bei Salfranken, Friesen und Sachsen). Durch Erhöhung um die Hälfte sind daraus die Termine von fünfzehn (Ribuarier) und achtzehn Jahren (Langobarden seit Liutprand) hervor-

gegangen. Der Unjährige war nicht schlechtweg geschäftsunfähig. Doch konnte er das von ihm abgeschlossene Rechtsgeschäft nach erreichter Jährigkeit widerrufen. Zu einer vollkommenen gerichtlichen Vertretung der Unjährigen sind die meisten Volksrechte noch nicht gelangt. Prozesse um Erbgut des Unjährigen blieben nach fränkischem Rechte bis zum Eintritt der Jährigkeit suspendiert.

Der Sachsenspiel kennt als den Termin, mit dem man mündig wird, „zu seinen Jahren kommt", noch das zwölfte Jahr. Personen, die bereits zu ihren Jahren gekommen sind, aber noch nicht das 21. Jahr vollendet haben „noch nicht zu ihren Tagen gekommen sind" und solche, die über ihre Tage hinaus sind (60. Jahr), haben nach Sachsenrecht die Befugnis, sich einen Vertreter zu wählen, dessen Stellung gleichfalls unter den Gesichtspunkt der Vormundschaft gebracht wird[1]. Die Stellung des geborenen Vormundes gestaltete sich verschieden in den einzelnen Rechten, wobei ins Gewicht fällt, ob die Hausgemeinschaft zwischen Vormund und Mündel als Regel gedacht war oder nicht. Im allgemeinen führte der Vormund die Verwaltung des Mündelgutes, für die er Sicherheit bestellen mußte und über die er nach manchen Rechten Rechenschaft abzulegen hatte, während ihm nach anderen am Mündelgute, das „nicht wachsen noch schwinden" konnte, eine tutela usufructuaria gebührte. Außerdem stand dem Vormunde die gerichtliche Vertretung und die Vertretung oder Mitwirkung bei Rechtsgeschäften zu.

Unter Geschlechtsvormundschaft standen die Weiber ihr Leben lang. Vormund war ihr nächster Schwertmage, über die Ehefrau der Ehemann, über die Witwe der nächste Schwertmage des verstorbenen Mannes, wenn aber der Mann ihr nicht ebenbürtig gewesen war, der nächste Schwertmage ihrer eigenen Sippe.

Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts, 3 Bde. 1835—1859. Rive, Geschichte der deutschen Vormundschaft 1862—75. v. Amira in der Kritischen Vierteljahrsschrift XVII 421. Bluhme, Die Mundschaft nach Langobardenrecht in Z.[1] f. RG. XI 375. Waitz, Über die Bedeutung des Mundium im deutschen Recht, Berl. SB. 1886, S. 375. Winkler, Die Geschlechtsvormundschaft

[1] Diese Befugnis, deren praktische Bedeutung in die Augen springt, wenn man die sonstige Unzulässigkeit der gerichtlichen Stellvertretung in Erwägung zieht, besaßen auch körperlich gebrechliche Leute in Fällen des gerichtlichen Zweikampfes.

1868. Rosin, Die Formvorschriften für die Veräußerungsgeschäfte der Frauen nach langobardischem Rechte 1880 in Gierke, Untersuchungen VIII. Opet, Geschlechtsvormundschaft in den fränkischen Volksrechten, Mitt. f. österr. GF., 3. Ergänzungsband S. 1; — Zur Frage der fränkischen Geschlechtsvormundschaft ebenda 5. Ergänzungsband S. 193. Rudolf Hübner in der Kritischen Vierteljahrsschrift 35, S. 38. Brissaud, Recherches sur la tutelle des femmes dans l'ancien droit franc, Mémoires de l'académie des sciences de Toulouse, 9.e Série, tome VII 1895.

V. Das Erbrecht.

§ 56. Der Erbgang.

Das germanische Erbrecht war ein Familienrecht. Die Erben waren geborene, nicht gekorene, soweit nicht nach einzelnen Rechten die Blutsverwandtschaft durch Adoption ersetzt werden konnte. Unbekannt oder unstatthaft waren letztwillige Verfügungen.

Die Anfänge des Erbrechts weisen auf eine Vermögensgemeinschaft zurück, die bei Lebzeiten des Erblassers zwischen ihm und den in seinem Haushalte vereinigten Erben bestand. Den Sohn, der sich selbständig machte, fand ursprünglich die Abschichtung, die Tochter, die der Ehemann heimführte, fand die Ausstattung für den Anteil am Hausvermögen ab. Wenn die Gemeinschaft sich durch den Tod des Erblassers auflöste, so erhielt der Tote selbst seinen Anteil daran. Ihm gebührte nämlich der sogen. Totenteil, eine Quote des beweglichen Nachlasses, nicht selten ein Drittel, oder ein Inbegriff bestimmter Gegenstände, z. B. Pferd oder Rind, Gewand und Waffen. Der Totenteil wurde zur Bestattung und zur Trauerfeier verwendet; indem er mit verbrannt oder begraben wurde, gab man ihn dem Verstorbenen ins Jenseits mit. Als nach der Christianisierung der Germanen die Kirche die Sorge für das Heil der Verstorbenen im Jenseits übernommen hatte, gestaltete sich der Totenteil zum Seelgerät, Seelteil oder Seelschatz. Der Tote empfing nunmehr seinen Anteil an der Erbschaft dadurch, daß er zum Heil seiner Seele der Kirche oder den Armen zugewendet wurde[1].

---

[1] Tiroler Weistümer III 353, 23: der tot sol sich mit daz sein (mit dem seinigen) begraben und sol selgerait, und was durch seiner sel willen verzert würd, ausrichten. Nahe Beziehungen zum Totenteil verrät das nach dem Tode des Hörigen dem Herrn gebührende Besthaupt (siehe oben S. 165). Grimm, Rechtsaltertümer II 121 und Z.[2] f. RG. XIX 131. Nach einem Weistum,

Antretung der Erbschaft war nicht erforderlich. „Der Tote erbt den Lebendigen". Der Erbe wurde nach dem Tode des Erblassers an sich als Besitzer des Nachlasses angesehen. „Le mort saisit le vif".

Die Auseinandersetzung durfte unter den Erben erst stattfinden, nachdem der dreißigste Tag nach dem Tode des Erblassers abgelaufen war. Die Zeit bis zum Dreißigsten, die mit einer religiösen Feier abschloß, war Trauerzeit; diese sollte nicht durch Umkehrung des Hauswesens gestört werden[1]. So lange blieb die Witwe und blieb das Gesinde im Sterbehause. So lange war der Erbe gegen Ansprüche der Nachlaßgläubiger geschützt.

Für die Erbteilung galt der Grundsatz: Der Ältere teilt, der Jüngere wählt. Nicht selten blieben die mehreren Erben nach dem Tode des Erblassers als sogen. Ganerben in ungeteilter Erbschaft sitzen.

Der Gedanke der Hausgemeinschaft wirkte nach der Ausbildung eines von ihr unabhängigen Erbrechtes insofern nach, als innerhalb des Kreises der Blutsverwandten ein engerer Erbenkreis unterschieden wurde, der in den verschiedenen Rechten verschiedenartig abgegrenzt war, aber regelmäßig die Kinder, die Eltern und die Geschwister des Erblassers umfaßte. Zunächst waren die Nachkommen zum Erbe berufen, unter diesen zuerst die Kinder. Enkel hatten anfänglich wenn Kinder des Erblassers vorhanden waren, neben diesen kein Erbrecht. Fehlte es an Nachkommen, so erbten die Eltern, in deren Ermangelung die Geschwister. Den weiteren Erbenkreis bildete die Magschaft im engeren Sinne. Erst von da ab fühlte man das Bedürfnis, die Sippe zu zählen und zu beweisen[2].

Die Gliederung der Sippe beruhte auf der Gruppierung der

Grimm, Weistümer IV 349 soll in Ermanglung anderen Gutes der rechte Schuh des Verstorbenen als Sterbefall dienen. Schuhe wurden dem Toten einst zur Reise ins Jenseits mitgegeben. Nach dem Weistum Grimm II 536 soll der Schultheiß, wenn im Nachlaß des Verstorbenen kein Vieh vorhanden ist, einen dreibeinigen Stuhl nehmen, auf den Hof tragen und verbrennen. Der Totenteil wurde einst mit der Leiche verbrannt. Nach dem Weistum, Grimm I 681, § 25 soll der Sterbefall der Bahre nachfolgen.

[1] Vergl. Bürgerl. Gesetzbuch § 1969.

[2] Seibertz, Urkundenbuch zur Landes- und Rechtsgeschichte des Herzogtums Westfalen II 415, § 7: wey nu erve meynet to boiren, is de nicht kind off broder, dei moit sich dar tho besippen und sulcks bewisen mit fromen lüden, dat hei dei nehste sy.

Blutsverwandten nach sogen. Parentelen, Linien, Gliedern oder Knien. Die gesamte Verwandtschaft schichtete sich nach näheren oder entfernteren Nachkommenschaften oder Parentelen. Eine Parentel bildeten jene Personen, die durch den nächsten Stammvater verbunden waren. Die nähere Parentel erbte vor der entfernteren. Innerhalb der Parentel entschied die Entfernung vom gemeinsamen Stammvater. Die Ursprünglichkeit der Parentelenordnung ist bestritten. Jedenfalls reicht sie in hohes Altertum hinauf. Sie ist im südholländischen und flämischen Rechte, in friesischen Rechten, in einer großen Gruppe französischer Coutumes, im normannisch-englischen Rechte, in Österreich [1], Tirol, in Teilen der Schweiz und Schwabens mit Sicherheit festgestellt worden. Sie findet sich im Lehnrecht und in den Successionsordnungen des Adels. Für den agnatischen Sippeverband der Urzeit war die Gliederung nach Nachkommenschaften von selbst gegeben. Als die Cognaten an den Rechten und Pflichten der Sippe teil hatten, gelangte man zur Einteilung der Magschaft in Hälften (Vater- und Muttermagen), hie und da auch in Viertel oder Kluften (Großelternstämme) und Achtel oder Fachten (Urgroßelternstämme). Mitunter rechnete man nicht nach den Stammeshäuptern, sondern nach Stammgeschwisterpaaren. Zählte man die Magschaft i. e. S. auf der mit der Ausgangsperson gleichen Querlinie, so kam man zur Zählung nach Vetterschaften, die sich namentlich in Ansehung der Teilnahme an Fehde und Wergeld empfahl, weil sie als Vertreter der Parentelen die mit der Ausgangsperson gleichaltrige Generation ins Auge faßte. In manchen Rechten erfuhr die Parentelenordnung Modifikationen und Trübungen. Die Vorfahren wurden vom Erbe ausgeschlossen oder hinter Seitenverwandten zurückgesetzt. Anderwärts ließ man alle Vorfahren vor den Seitenverwandten erben, so daß die Verwandtschaft in drei Linien (Nachkommen, Vorfahren und Seitenverwandte) zerfiel. In Rechten, die den Gedanken des hausgemeinschaftlichen Erbrechts

---

[1] Summa legum des Raymund von Wiener-Neustadt II 65: fratribus et sororibus et descendentibus ab ipsis non exstantibus, tunc secundum consuetudinem patriae patruus vel amitta, avunculus vel matertera in omnibus a defuncto relictis succedunt; istis vero non extantibus tunc filii eorum vel nepotes et sic deinceps in loco parentum suorum (die dritte Parentel folgt in Ermangelung der zweiten und ersten). Tomaschek, Über eine in Österreich in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts geschriebene Summa legum incerti auctoris 1883, Wiener SB. 105, S. 291.

festhielten und die normalen Abschichtungsverhältnisse zu Grunde legten, wurden die Brüder vor Enkeln und entfernteren Deszendenten bevorzugt und erfolgte wohl auch innerhalb der entfernteren Verwandtschaft ein grundsätzlicher Bruch mit der Parentelenordnung.

Die männlichen Verwandten waren vor den weiblichen, die Speerseite vor der Spindelseite bevorzugt. Einst scheinen die Weiber völlig vom Erbe ausgeschlossen gewesen zu sein. Doch hatten sie Anspruch auf Unterhalt im Hause und auf Aussteuer im Fall der Verheiratung. Jener Grundsatz erlitt schon früh eine verschiedenartige Einschränkung. Die Weiber erhielten ein Erbrecht zunächst im engeren Erbenkreise, sofern sie nicht durch Ausstattung ihren Anteil am Hausvermögen vorweg empfangen hatten. In den meisten Rechten, so im langobardisch-sächsischen, im bairischen und schwäbischen Rechte schloß der Sohn die Tochter völlig vom Erbe wenigstens des Vaters aus. Nach friesischen Rechten nahm sie einen geringeren Anteil, sie faßte nur „mit halber Hand" an das Erbe. Anderwärts teilte sie die nachgelassene Fahrnis mit dem Sohne, blieb aber hinsichtlich des Grundbesitzes zurückgesetzt, so im älteren westgotischen Rechte, wo sie ihren Anteil nur zu Leibzucht erhielt, so namentlich im fränkischen Rechte, wo der Grundbesitz oder doch der ererbte Grundbesitz schlechtweg dem Mannsstamme vorbehalten war. Dies galt auch im anglo-warnischen Rechte, wo außerdem der Sohn die Tochter vom beweglichen Nachlasse des Vaters ausschloß. Manche Rechte, welche die Töchter hinter den Söhnen zurücksetzten, gaben zum Ersatz dafür den Schwestern mitunter auch den Vaterschwestern ein Erbvorrecht vor anderen männlichen Verwandten des Erblassers. Im übrigen waren die weiblichen Verwandten entweder auf eine Quote des Nachlasses oder geringere Anteile beschränkt oder sie darbten des Erbrechts mindesten neben dem Mannsstamme oder sie wurden wie im sächsischen Rechte durch den gleichstehenden Mann des engeren Erbenkreises ausgeschlossen oder sie teilten mit ihm zu gleichem Rechte, wie dies vielfach im weiteren Erbenkreise der Fall war.

Die fernere Entwicklung führt durch eine verwirrende Mannigfaltigkeit verschiedenartiger Zwischenbildungen hindurch zur Erweiterung des Weibererbrechts und zur erbrechtlichen Gleichstellung der beiden Geschlechter, die zuerst namentlich in den Städten Platz griff. Dagegen hat sich hinsichtlich des Grundbesitzes im Lehnrechte, im Rechte des Adels und im Bauernrechte die Zurücksetzung der Weiber erhalten.

Gewisse Gegenstände des Nachlasses waren einer Sondererbfolge unterworfen. Das Heergewäte oder Heergeräte, bestehend aus den Gegenständen, die der Mann zur Kriegsfahrt brauchte, fiel bei dem Tode eines Mannes, seit und soweit es aufgehört hatte Totenteil zu sein, an den nächsten Schwertmagen. Bei dem Tode einer Frau gelangte nach manchen Rechten, so insbesondere nach sächsischem Rechte die Gerade, in ihrem Inhalte der Witwengerade entsprechend, an die nächste Niftel. Eine besondere Stellung hatte im Erbrechte der Sachsen das Handgemal, der Stammsitz eines freien Geschlechtes mit zugehörigem Lande, der sich ungeteilt auf den Ältesten von der Schwertseite vererbte. Geschenktes Gut fiel einst gemäß den Grundsätzen der germanischen Schenkung nach kinderlosem Tode des Beschenkten an den Schenker zurück. Dieses Wiederanfallsrecht hat sich nur bei bestimmten Zweckschenkungen, insbesondere bei Gaben der Eltern an ihre Kinder erhalten. In fränkischen Tochterrechten hat sich daraus ein singuläres Erbrecht (droit de retour) der Eltern an der Elterngabe entwickelt.

v. Sydow, Darstellung des Erbrechts nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels 1828. Siegel, Das deutsche Erbrecht 1853. Miller, Das langobardische Erbrecht, Z.[1] f. RG. XIII 38 ff. Julius Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte, bis jetzt 4 Bde. 1891—1898. Heinr. Brunner, Der Totenteil in germanischen Rechten, Z.[2] f. RG. XIX 107 ff.

K. Cosack, Der Besitz des Erben 1877. Homeyer, Der Dreißigste, Abhandlungen der Berliner Akademie 1864. — Majer, Teutsche Erbfolge 1805 ff. Siegel, Die germanische Verwandtschaftsberechnung mit besonderer Beziehung auf die Erbenfolge 1853. Wasserschleben, Prinzip der Successionsordnung nach deutschem, insbes. sächsischem Rechte 1860; — Die germanische Verwandtschaftsberechnung und das Prinzip der Erbenfolge 1864. Homeyer, Stellung des Sachsenspiegels zur Parentelenordnung 1860. Rive, Zur Frage nach dem Prinzip der Successionsordnung im germanischen Rechte, Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts VI 197. Lewis in der Kritischen Vierteljahrsschrift IX 23, XIV 1, XVII 400. H. Brunner, Das anglonormannische Erbfolgesystem, ein Beitrag zur Geschichte der Parentelenordnung 1869. Wasserschleben, Das Prinzip der Erbenfolge 1870. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten 1874. Stutz, Das Verwandtschaftsbild des Ssp. in Gierke, Untersuchungen XXXIV. Seelig, Die Erbfolgeordnung des Schwabenspiegels 1890. Schanz, Das Erbfolgeprinzip des Ssp. 1883. Heymann, Die Grundzüge des gesetzlichen Verwandten-Erbrechts nach dem bürgerl. GB. 1896, S. 1—44. Pappenheim, Zur Erbfolgeordnung des altlangobardischen Rechts, Forschungen z. d. Gesch. XXIII 616.

Gide, Étude sur la condition privée de la femme 1885. Glasson, Le droit de succession dans les lois barbares, Nouv. Revue hist. de droit 1885. Opet, Die erbrechtliche Stellung der Weiber in der Zeit der Volksrechte 1888. H. Brunner, Kritische Bemerkungen zur Geschichte des germanischen Weibererbrechtes, Z.[2] f. RG. XXI 1 ff. Zeumer im Neuen Archiv XXVI 95 ff. Homeyer, Über die Heimat nach altdeutschem Rechte, insbes. über das Hantgemal, Abhandl. der preuß. Akademie 1852. — H. Brunner, Über den german. Ursprung des droit de retour, Forschungen zur Geschichte des deutschen und franz. Rechtes 1894, S. 676 ff.

§ 57. Das Wartrecht und die Vergabung von Todeswegen.

Das Erbrecht äußerte sich schon bei Lebzeiten des Erblassers in dem Wartrechte der nächsten oder gewisser nächster Erben. Wir unterscheiden ein älteres und ein jüngeres Wartrecht. Das ältere ist Konsequenz oder Nachwirkung der an dem gesamten Hausvermögen zwischen Vater und Kindern bestehenden Rechtsgemeinschaft. Auf der Stufe des älteren Wartrechtes stehen die sogen. Freiteilsrechte, d. h. die Rechte, nach denen der Erblasser nur über einen Teil seines beweglichen und unbeweglichen Vermögens zum Nachteil der wartberechtigten Erben verfügen konnte. Wartberechtigt waren im allgemeinen nur die Söhne, mitunter auch die Erbtöchter[1]. Der Freiteil, über den der Erblasser — anfänglich nur nach erfolgter Abteilung der Söhne, später auch ohne solche Abteilung — verfügen durfte, betrug entweder einen Kopfteil (bei den Langobarden und Bayern, vermutlich auch bei den Schwaben und Thüringern). Nach anderen Rechten bestand der Freiteil in einer festen Quote, in der Hälfte oder in dem Drittel (nach salfränkischen und friesischen Rechten), in einem Fünftel oder Zehntel des ganzen Vermögens. Die jüngere Form des Wartrechtes ist das formelle Beispruchsrecht. Es erstreckt sich nur auf den Grundbesitz und macht dessen Veräußerung von der Zustimmung der nächsten Erben abhängig, ohne Rücksicht darauf, ob sie dadurch materiell geschädigt werden. Die ohne Erbenkonsens erfolgte Veräußerung darf der nächste Erbe binnen Jahr und Tag anfechten und das veräußerte Gut an sich ziehen. Dagegen mag der Erblasser gesunden Leibes über die Fahrhabe frei unter Lebenden verfügen. Nur die im Siechtum erfolgte Veräußerung der Fahrhabe ist unwirksam. Die

[1] Das heißt Töchter, neben welchen Söhne nicht vorhanden waren.

Verfügungsfähigkeit des Erblassers wurde deshalb von gewissen rechtlich hergebrachten Kraftproben des Veräußerers abhängig gemacht, eine Beschränkung, gegen welche die Kirche lebhaft ankämpfte, wie denn auch die davon handelnde Stelle des Sachsenspiegels [1] unter die vom Papste 1374 reprobierten Artikel dieses Rechtsbuches zählt.

Das formelle Beispruchsrecht findet sich in voller Deutlichkeit zuerst bei den Sachsen. In der Zeit der Rechtsbücher hat es weitere Verbreitung, indem auch Freiteilsrechte dazu übergegangen waren, während in anderen der Freiteil nur noch für Vergabungen von Todeswegen oder für Seelgaben praktische Bedeutung behielt.

In Fällen echter Not war der Erblasser an das Wartrecht der nächsten Erben nicht gebunden, wenn er das Gut, das er veräußern wollte, ihnen vergeblich zum Vorkauf angeboten hatte. Vielfach ist das Beispruchsrecht zu einem Vorkaufsrechte abgeschwächt worden oder zu einem Einstands- oder Retraktrechte, kraft dessen der nächste Erbe das ohne seinen Konsens verkaufte Gut binnen Jahr und Tag gegen Eintritt in die Verkaufsbedingungen an sich ziehen konnte. Ein solches Retraktrecht hat sich zu Gunsten des nächsten Erben und bei anderen Rechtsverhältnissen auch selbständig entwickelt. Soweit das Beispruchsrecht sich erhielt, ist es regelmäßig auf das ererbte Gut des Erblassers beschränkt, dagegen für das Gewinngut beseitigt worden.

Gestattet war von alters her, daß der Erblasser bei Lebzeiten sein Gut an den nächsten Erben abtrat gegen lebenslänglichen Unterhalt und angemessenes Begräbnis, oder indem er sich eine Quote seines Besitztums für Lebenszeit vorbehielt. Das Geschäft findet sich schon in einer fränkischen Formelsammlung des siebenten Jahrhunderts [2] und ist seit dem dreizehnten Jahrhundert in fränkischen und friesischen Gegenden unter der Bezeichnung „evelganc“ nachzuweisen [3]. Als Gutsabtretung gegen Altenteil kommt es noch jetzt in einem großen Teile Deutschlands in Anwendung.

---

[1] Ssp. Ldr. I, 52, § 2: alle varende have gift de man ane erven gelof . . . al de wile he sik so vermach, dat he begort mit eme sverde unde mit eme scilde up en ors komen mach von enem stene oder stocke ener dum elne ho, sunder mannes helpe, deste man ime dat ors unde den stegerep halde.

[2] Form. Andecav. 58.

[3] evel = übel, siech, krank. Vergl. Noordewier, Regtsoudheden S. 205, Grimm RA. I 674 f. II 97.

Wo die dargestellten Rechtssätze über Bevorzugung des Mannsstammes, über das Handgemal und über das Wartrecht, welche die Erhaltung des Grundbesitzes im Mannsstamme beförderten, entweder nicht in Geltung waren oder nicht mehr galten oder nicht als ausreichend erschienen, konnte man besondere Verfügungen treffen, vermöge deren gewisse Güter auf die Dauer im Mannsstamme erhalten blieben. Bei den Angelsachsen finden sich schon vom achten Jahrhundert ab Zuwendungen von Grundstücken mit der Bestimmung, daß sie unveräußerlich im Mannsstamme des Bedachten verbleiben sollen. In Deutschland tauchen Rechtsgeschäfte ähnlicher Tendenz erst später auf. Man benutzte hier die Vergabung zu gesamter Hand mit Ausschließung der cognatischen Erbfolge. Eines der frühesten Beispiele bietet eine bayrische Urkunde von 1075 [1]. Das unter den Gesamthändern begründete Verhältnis, bei welchem Teilung und Veräußerung in der Regel ausgeschlossen sind, wird vielfach als Ganerbschaft [2] bezeichnet. Die dahin abzielenden Rechtsgeschäfte heißen Burgfrieden, Stammvereine, Erbeinigungen und bilden die Vorläufer der späteren Fideikommißstiftungen. Seit dem vierzehnten Jahrhundert finden sich dabei auch Anordnungen einer bestimmten Individualsuccession.

Vergabungen von Todeswegen waren ursprünglich unzulässig, weil der Erblasser dadurch die vergabte Sache nach der Auffassung der Zeit nicht sich, sondern seinen Erben entzog. Doch kannte das ältere Recht die Möglichkeit, daß ein kinderloser Erblasser jemand sein Vermögen auf den Todesfall zuwendete, indem er ihn durch Adoption zum Erben machte. Dieses Geschäft hieß bei den Langobarden thinx, gairethinx [3], bei den Franken adfatimus. Die Lex Salica stellte es bereits mit Abstreifung des familienrechtlichen Charakters in den Dienst der Vermögensübertragung, die in der Weise erfolgte, daß das Gut zunächst einem Mittelsmann (Salmann) übereignet wurde, der es dann binnen Jahr und Tag dem Bedachten übertrug. Die Lex Ribuaria gestattete für den adfatimus die Übergabe einer Urkunde. Ganz allgemein waren seit dem siebenten und achten Jahrhundert, namentlich zu

---

[1] Graf Hundt in den Abhandlungen der bayer. Akademie, histor. Klasse XIV, 2, S. 78.

[2] Ein ganerbschaftliches Verhältnis konnte auch vertragsmäßig unter nicht verwandten Personen begründet werden.

[3] Nach der Form des Rechtsgeschäfts, die auch in anderer Anwendung vorkam.

gunsten von Kirchen, donationes post obitum zulässig und üblich, durch traditio cartae vollzogene Rechtsgeschäfte, kraft deren das Eigentum an dem vergabten Gegenstande nach dem Tode des Schenkers dem Bedachten zustehen sollte, während dem Schenker selbst die lebenslängliche unveräußerliche proprietas verblieb. Im jüngeren Mittelalter entwickelten sich dann zuerst in Süddeutschland im Anschluß an die Vergabung von Todeswegen die Erbverträge, rechtsförmliche Verträge, die dem Erblasser die Verfügung über sein Gut unter Lebenden vorbehielten, aber dem Bedachten ein unentziehbares Erbrecht daran einräumten.

Letztwillige Verfügungen stellte die Kirche unter ihren Schutz. Sie verlangte die Gerichtsbarkeit in Testamentssachen und begehrte die Erfüllung des letzten Willens als eine sittliche Pflicht. Im weltlichen Rechte wurden letztwillige Verfügungen, Geschäfte oder Gemächte genannt, zunächst für den Seelenteil, dann darüber hinaus als rechtsverbindlich anerkannt. Doch enthielten sie nicht Erbeinsetzungen im römischen Sinne, sondern nur einzelne Vermächtnisse. Um deren Ausführung vom guten Willen des Erben unabhängig zu machen, bediente man sich[1] gewisser Mittelspersonen, Treuhänder, erogatores, Exekutoren, denen die Nachlaßregulierung übertragen wurde, eine Einrichtung, aus der das Institut der Testamentsvollstrecker hervorging. Testamente im römischen Sinne kamen in Deutschland erst mit der Aufnahme der fremden Rechte in Übung.

Sandhaas, Germanistische Abhandlungen 1852, S. 163 ff. Zimmerle, Das deutsche Stammgutssystem 1857. Lewis, De origine facultatis heredibus in iure germanico concessae prohibendi alienationes rerum immobilium 1862; — Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers 1864. Pernice in der Kritischen Vierteljahrsschrift IX 70 ff. Richard Schröder, Zur Geschichte des Wartenrechts der Erben, Z.[1] f. RG. IX 410. v. Amira, Erbenfolge S. 51 ff. Fipper, Das Beispruchsrecht nach altsächsischem Rechte 1879 in Gierke, Untersuchungen III. Sigm. Adler, Über das Erbenwartrecht nach den ältesten bairischen Rechtsquellen 1891 in Gierke, Untersuchungen XXXVII; — Eheliches Güterrecht und Abschichtungsrecht nach den ältesten bairischen Rechtsquellen 1893. J. Ficker, Erbenfolge I 229. 247. 271 ff., II 123 ff. 358 ff. III 381. IV 104 ff. H. Brunner, Beiträge zur Geschichte des german. Wartrechts in der Berliner Festgabe für Dernburg 1900, S. 39 ff.. Zeumer, NA. XXVI 138 ff.

---

[1] Wie schon bei den donationes post obitum.

H. Brunner, Zur RG. der römischen und german. Urkunde 1880, I 190: Das angelsächsische Familienfideikommiß. Wippermann, Kleine Schriften I: Ganerbschaften 1873. Sally Meyer, Beiträge zur Geschichte der fideikommissarischen Substitutionen, insbesondere der bürgerlichen Familienfideikommisse in Deutschland 1878; — Nachtrag in Z.[2] f. RG. I 131. — Pappenheim, Launegild und Garethinx 1882 in Gierke, Untersuchungen XIV. F. Schupfer, Thinx e Affatomia 1892. Richard Schmidt, Die Affatomie der Lex Salica 1891. Rud. Hübner, Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Nießbrauchs 1888 in Gierke, Untersuchungen XXVI. Beseler, Lehre von den Erbverträgen 1835—1840. Kugelmann, Begründung des partikulären Erbvertrages 1877. Hahn, De diversis testamentorum formis quae in Germauia obtinuerunt observationes 1847. Fr. v. Wyß, Die letztwilligen Verfügungen nach den schweizerischen Rechten der früheren Zeit, Z. f. schweizerisches Recht XIV 68 ff. (1875). Beseler, Von den Testamentsvollziehern, Z. f. DR. IX. Alfred Schultze, Die langobardische Treuhand und ihre Umbildung zur Testamentsvollstreckung in Gierke, Untersuchungen XLIX.

Zweites Buch.

Die Rechtsentwicklung seit der Aufnahme der fremden Rechte.

I. Allgemeine Rechtsgeschichte.

§ 58. Niedergang und Untergang des Reiches.

Das heilige römische Reich deutscher Nation ging seit dem Ausgang des Mittelalters seiner allmählichen Auflösung entgegen. Seine Verfassung vermochte die abgestorbenen und zur Unwahrheit gewordenen Formen des Lehnwesens nicht zu überwinden. Projekte und Versuche einer Verfassungsreform, die im fünfzehnten Jahrhundert auftauchten, blieben im wesentlichen erfolglos. Zwischen der Reichsgewalt und den Territorialgewalten stellte sich ein Parallelogramm der Kräfte her, sodaß sie sich gegenseitig das Gleichgewicht hielten und keine der anderen Herr werden konnte. Der Schwerpunkt der politischen Entwicklung lag in den Territorien, von welchen Österreich in Verbindung mit außerdeutschen Ländern seinem Fürstengeschlechte, dem Hause der Habsburger, den ununterbrochenen Besitz der deutschen Königskrone und des nun fast inhaltlosen Kaisertitels sicherte[1]. Die spanisch-habsburgische

[1] Mit Karl VI. starb am 20. Oktober 1740 das Geschlecht der Habsburger aus. Am 24. Januar 1742 wurde ein Wittelsbacher, Kurfürst Karl Albrecht von Bayern zum Kaiser gewählt, der als Karl VII. bis zum 20. Januar 1745 regierte. Dann kam die Kaiserkrone auf den Gemahl Maria Theresia's Franz Stefan von Lothringen (Franz I.), dessen Haus sich in Anwandlung mutterrechtlicher Gedanken als eine Fortsetzung des habsburgischen Geschlechtes betrachtete, wie es denn auch dessen Politik und Ansprüche aufnahm.

Politik, welche die Interessen des Reiches hintansetzte, hatte zur Folge, daß die Schweiz, die Niederlande, Burgund und Italien dem Reiche auf die Dauer entfremdet wurden. Als der größere Teil Deutschlands sich der Reformation zugewendet hatte, führte die Gegenreformation zu inneren Kriegen und zur Einmischung ausländischer Mächte. Der westfälische Friede, durch den der Bürgerkrieg beendet wurde, ließ die religiösen und die politischen Gegensätze bestehen, die ihn hervorgerufen hatten.

Seit dem dreißigjährigen Krieg erwuchs die Mark Brandenburg zum politischen Kern, um den sich nachmals ein neues Deutschland bilden sollte. Der Kurfürst von Brandenburg hatte 1614 Cleve, Mark und Ravensberg erworben; 1618 trat Johann Sigismund die Regierung in Preußen an. Der westfälische Friede gewährte dem Kurhause Hinterpommern, die Bistümer Halberstadt, Minden, Kammin und die Anwartschaft auf das Erzstift Magdeburg. Der Friedensschluß von Oliva bestätigte 1660 dem Kurfürsten die Souveränität in Preußen, das er vordem als polnisches Lehen besessen hatte. Kurfürst Friedrich III. nahm den Titel eines Königs in Preußen an[1]. Durch die Erwerbung und Behauptung Schlesiens führte König Friedrich II. Preußen in die Zahl der europäischen Großmächte ein.

Da an der arg gefährdeten Westgrenze Deutschlands eine kräftige zur Schutzmacht geeignete Territorialgewalt nicht vorhanden war, erlitt das Reich gerade nach dieser Seite hin empfindliche Gebietsverluste. Durch den Ryßwicker Frieden wurden 1697 an Frankreich die Gebiete abgetreten, die dieses dem Reiche im Elsaß entrissen hatte. Der letzte Habsburger Karl VI. sicherte in den Wiener Friedenspräliminarien vom 3. Oktober 1735 Frankreich den Anfall Lothringens zu, in dessen Besitz es 1766 gelangte.

Die französische Revolution und deren Folgen gaben den Anlaß zum endlichen Zusammensturze des Reiches, das seine Lebensfähigkeit schon längst eingebüßt hatte. Im Frieden von Luneville wurde 1801 das ganze linke Rheinufer an Frankreich abgetreten. Am 1. August 1806 notifizierte Napoleon dem Reichstage die Stiftung des Rheinbundes, den sechzehn deutsche Fürsten unter seinem Protektorate am 12. Juli 1806 geschlossen hatten. Am 6. August 1806 legte Franz II.

[1] Am 18. Januar 1701 krönte er sich zu Königsberg.

die deutsche Kaiserkrone nieder, nachdem er schon 1804 den Titel eines Kaisers von Österreich angenommen hatte, eine Handlung, welche, wie die Geschichte der Folgezeit lehrt, für die Dynastie der Habsburg-Lothringer den unwiderruflichen Verzicht auf die staatsrechtliche Führung des deutschen Volkes bedeutete.

In der Zeit von der Auflösung des heiligen römischen Reiches deutscher Nation bis zur Gründung des neuen deutschen Reiches machte Deutschland eine Reihe von staatsrechtlichen Übergangsphasen durch. Zunächst bestand der Rheinbund als ein Versuch Deutschland mit Ausschluß der beiden Großmächte zu konstituieren. Er kam über das Satellitenverhältnis zu Frankreich nicht hinaus, das ihn geschaffen hatte, und wurde durch die Befreiungskriege gesprengt. Die Bundesakte vom 8. Juni 1815 vereinigte die deutschen Staaten mit Einschluß der beiden Großmächte zu einem unvollkommenen Staatenbunde, der die in den Befreiungskriegen angeregten Erwartungen keineswegs erfüllte, nach seiner Grundverfassung einer Weiterentwicklung unfähig war und unter der Leitung Österreichs nur eine neue Form verschleierter Fremdherrschaft darstellte. Die nationale Einheit wurde erst möglich, nachdem deren Gegner Österreich und Frankreich in den Kriegen von 1866 und 1870 besiegt worden waren. Im Prager Frieden vom 23. August 1866 stimmte Österreich der Auflösung des deutschen Bundes zu. Damit hatte sich der langsame Auflösungsprozeß vollzogen, den einst die Entwicklung der Territorialgewalten begonnen hatte. Diese ist aber bei jenem negativen Ergebnisse nicht stehen geblieben. Die norddeutsche Bundesverfassung vom 17. April 1867 vereinigte unter Preußens Führung zunächst die norddeutschen Staaten zum Bundesstaate. Der Krieg, den Frankreich 1870 heraufbeschwor, endigte mit der Wiedererwerbung der alten Reichslande Elsaß und Deutsch-lothringen. Die Verfassung des deutschen Reiches vom 16. April 1871 brachte die Zeit der staatsrechtlichen Übergangsformen zum Abschluß.

Seitdem hat der Bündnisvertrag mit Österreich-Ungarn die geographische Machtsphäre des deutschen Bundes, der mit Italien die des heiligen römischen Reiches deutscher Nation wiederhergestellt, nur daß an Stelle der unfruchtbaren Reibung, in der sich zur Zeit des deutschen Bundes die Kräfte der deutschen Großmächte verzehrten, an Stelle der einst in Italien ausgefochtenen Kämpfe, welche die politische Auflösung des deutschen Volkes vorbereitet, die staatsrechtliche Einigung

des italienischen verhindert hatten, ein freies auf Interessengemeinschaft gegründetes Bundesverhältnis getreten ist[1].

§ 59. Die Besitzverhältnisse.

Die Entwicklung der ländlichen Grundbesitzverhältnisse nahm im östlichen und im westlichen Deutschland einen verschiedenartigen Verlauf. Dabei bildeten Elbe und Böhmerwald die Scheidungslinie, im großen und ganzen zugleich die Grenze zwischen den deutschen Stammlanden und dem deutschen Kolonisationsgebiet. Seit dem Ausgang des Mittelalters wurde in einem großen Teile Deutschlands die rechtliche Sicherheit der bäuerlichen Besitzstände gelockert. Während vorher die Vererblichkeit der geliehenen Bauerstellen sich vielfach durchgesetzt hatte oder doch deren thatsächliche Vererbung auf dem besten Wege war zur Erblichkeit von Rechtswegen fortzuschreiten[2], machte sich seit dem fünfzehnten Jahrhundert eine rückläufige Bewegung geltend, indem die Grundherren die Erblichkeit der Bauerstellen zu beseitigen oder doch die Ausbildung der Erblichkeit zu hemmen trachteten. Vorschub leistete diesem Streben die romanistische Jurisprudenz, die, auch wenn sie nicht geradezu bauernfeindlich war, doch kein Verständnis besaß für die Mannigfaltigkeit der bäuerlichen Besitzformen des deutschen Rechtes. Da zu deren Beurteilung das römische Recht nur die Begriffe der Erbpacht und der Zeitpacht an die Hand gab, wirkte seine Anwendung nivellierend; sie zwängte zahlreiche Zwischenformen unter die Schablone der Zeitpacht.

Als seit der Ausbildung des Söldnerwesens das Rittertum aufgehört hatte ein Lebensberuf zu sein, als seit der Rezeption der fremden Rechte der Adel in den Staatsämtern dem rechtsgelehrten Beamtentum weichen mußte, wurde der Ritter zum Landwirt, indem er sich nament-

[1] Geschrieben im Mai 1889.

[2] Bei erblichen Leihegütern behielt der Erbe trotz Verweigerung der Leihe das Gut, als wäre es ihm wieder verliehen worden, vorausgesetzt, daß er die herkömmliche Handänderungsgebühr entrichtete. Sogar bei der Zeitpacht galt die Wiederverleihung vielfach als selbstverständlich. Weistum von Treyssen, Grimm, Weistümer IV 643, c. 5: Ob ess sach were, so dick und viel eines armen mans jahrziel auss wehren, so soll er wieder kommen vndt soll des guets wiederumb gesinnen; also viel jahr ers vor gehabt hat, sollen die herren ihm oder seinen erben solches ungesteigt wiederumb vergönnen; dess soll er mit ihm pringen ein huen, dass soll sein urkund sein.

lich im Osten mehr und mehr auf die Eigenbewirtschaftung seiner Güter verlegte. Soweit es nötig, verließ er den Hof des Fürsten, Stadt oder Burg und legte sich einen zu landwirtschaftlichem Betrieb geeigneten Rittersitz an. Um die Eigenwirtschaft auszudehnen oder zu begründen, begannen die Grundherren des Ostens die „Bauern zu legen", d. h. Bauernland einzuziehen, um es in unmittelbare Nutzung zu nehmen. Oder sie widerstrebten wenigstens der Erbleihe, um durch die Bedingungen der Wiederverleihung die Dienste der Bauern zu steigern und dadurch für die in Ritteräcker verwandelten Bauerhufen und für die intensiver gewordene Landwirtschaft die erforderlichen Arbeitskräfte zu gewinnen. Dabei kam ihnen sehr zu statten, daß die Landesherren gerichtsherrliche und andere landesherrliche Rechte über die Bauern, sowie die Einziehung der Steuern den Grundherren überlassen hatten und daß diese in den Landtagen, auf denen die Bauern nicht vertreten waren, die Klinke der Gesetzgebung in der Hand hielten. Nach dem dreißigjährigen Kriege vollzog sich die Wiederbesiedelung des verödeten Landes häufig in der Weise, daß der Grundherr, ehe er die wüsten Bauerstellen besetzte, den verfallenen Hof wiederherstellte, so daß auch Hofgebäude und Hofwehr (das Gutsinventar) Eigentum des Grundherrn waren und somit dessen Belieben die Bedingungen der Leihe diktierte. So kam es im östlichen Deutschland zur Ausbildung der Gutsherrschaften.

Dem Westen blieb eine derartige Entwicklung erspart. Die Macht der Landstände war hier der landesherrlichen Gewalt früher erlegen als im Osten. Diese vermochte sich daher frühzeitig der Bauern gegen die Grundherren anzunehmen. So hat sie z. B. in Niedersachsen schon im sechzehnten Jahrhundert die Steigerung der Meierzinse verhindert und die Erblichkeit des Meierrechtes begründet. Soweit Einziehungen von Bauerland stattfanden, führten sie nicht zur Ausbildung von Gutsherrschaften, weil der grundherrliche Besitz überwiegend vermeierter Streubesitz und daher das Salland zu klein war, um den Kern eines eigenwirtschaftlichen Großbetriebs abzugeben. Der Ritter blieb hier in der Hauptsache der Rentner, der er vorher durch den Bezug von Zinsen und Abgaben gewesen war.

Im Osten drohte die Gutsherrschaft mittelst systematischer Bauernlegung das Bauernland völlig aufzuzehren. Aber nur hie und da ist dieses Ergebnis nahezu erreicht worden. In den größeren Territorien nahm sich die Staatsgewalt, als sie den Ständen gegenüber erstarkte,

des Bauernlandes an, um einen gesunden Bauernstand zu konservieren und um die Umwandlung steuerpflichtigen Bauernlandes in steuerfreies Herrenland hintanzuhalten. Sie machte den Grundherren gegenüber einen öffentlich-rechtlichen Leihezwang geltend, indem sie ihnen die Wiederbesetzung erledigter Bauerstellen vorschrieb und die Umwandlung von Bauernland in Hofland verbot. In Brandenburg reichen die Anfänge des Leihezwanges bis in das Ende des sechzehnten Jahrhunderts zurück. Auf ganz Preußen dehnten ihn Friedrich Wilhelm I. (14. März 1739) und Friedrich der Große (12. August 1749) aus. Das preußische Landrecht hat ihn (II, 7, § 14) aufs neue sanktioniert.

Die agrarische Gesetzgebung des neunzehnten Jahrhunderts beseitigte die bäuerlichen Leiheverhältnisse, indem sie die geliehenen Bauergüter in dienstfreies Eigentum der Bauern verwandelte. In Preußen hob das Edikt vom 9. Oktober 1807 die ständische Gebundenheit des Grundstücksverkehrs auf. Künftighin sollte der Adelige auch unadelige Güter, der Bürger und Bauer nicht bloß bürgerliche und bäuerliche, sondern auch adelige Güter erwerben dürfen. Durch ein Edikt vom 14. September 1811 und durch die Deklaration vom 29. Mai 1816 führte die Hardenberg'sche Gesetzgebung die Regulierung (die Umwandlung des Leiherechts in Eigentum des Beliehenen) bei den sogen. lassitischen Gütern durch. Die Besitzer erblicher Laßgüter erlangten gegen Abtretung von einem Drittel, die Besitzer nicht erblicher Laßgüter und die gutsherrlichen Zeitpachtbauern gegen Abtretung der Hälfte des Bauerlandes das dienstfreie Eigentum ihrer Stellen [1]. Die Deklaration vom 29. Mai 1816 schränkte die Regulierbarkeit durch wesentliche Ausnahmen ein, so daß insbesondere die kleineren, die nicht spannfähigen Stellen davon ausgeschlossen wurden. Trotzdem gab man den öffentlich-rechtlichen Leihezwang auch für das nicht regulierbare Bauernland auf, was zur Folge hatte, daß von 1816—1848 ein guter Teil davon durch die Grundherren eingezogen oder in ein reines Pachtverhältnis hinübergeleitet wurde. Erst das Gesetz betreffend die Ablösung der Reallasten vom 2. März 1850 dehnte die Regulierung auf die 1816 ausgeschlossenen und noch vorhandenen Stellen aus und verwandelte außerdem die Erbzins- und Erbpachtgüter in Eigentum des Erbzinsmannes und des Erbpächters. Die Regulierung geschah

[1] Die Landabtretung konnte durch Übernahme einer entsprechenden Rente, unter Umständen auch durch Kapitalzahlung ersetzt werden.

nunmehr ohne Landabtretung. Von den bäuerlichen Lasten wurden einzelne, so die Jagdfrohnden und der Sterbefall ohne Entschädigung aufgehoben, die meisten aber einem Ablösungsverfahren unterworfen, für dessen Vermittlung besondere Provinzialrentenbanken errichtet wurden. In den deutschen Landschaften, die vorübergehend zu Frankreich gehörten, erfolgte die Bauernbefreiung gemäß der Gesetzgebung der französischen Revolutionszeit. In den meisten übrigen Staaten geschah sie zwar ohne Landabtretung, aber so, daß zur Entschädigung der Grundherren die Hülfe des Staats oder der Provinzen in Anspruch genommen wurde. Mit der Ablösung der Grundlasten ist der wirtschaftliche Prozeß, der durch die Ausbildung der Leiheverhältnisse in fränkischer Zeit als Reaktion gegen die Anhäufung des Grundbesitzes in den Händen weniger begonnen hatte, im Gebiete der bäuerlichen Besitzstände zu einem geschichtlichen Abschlusse gelangt.

Die neuere agrarische Gesetzgebung hat ferner die Aufhebung der Almenden, der Forst- und Weideservituten und die Verkoppelung (die Zusammenlegung im Gemenge liegender Grundstücke) in die Wege geleitet[1], die meisten Retraktrechte beseitigt, die unbeschränkte Teilbarkeit des Grundbesitzes ausgesprochen, ihn dem gemeinen Erbrecht unterworfen und die Vertragsfreiheit auf dem Gebiete des Immobiliarrechtes eingeengt, indem sie die Begründung erblicher Nutzungsrechte und dauernder Grundrenten unmöglich machte. Die mißlichen Folgen dieser zum Teil allzu radikalen Agrarpolitik äußerten sich in der hypothekarischen Überschuldung der Bauergüter oder in der Ausbildung von Zwergwirtschaften und in dem zunehmenden Mangel ländlicher Arbeitskräfte. Die neueste Landesgesetzgebung sah sich daher genötigt, neue Wege einzuschlagen, indem sie zum Zwecke der Erhaltung des bäuerlichen Besitzes das Anerbenrecht normierte, zum Zweck seiner Vermehrung die Bildung von Rentengütern ermöglichte.

Das Lehnwesen büßte mit der Auflösung des Reiches seine staatsrechtliche Bedeutung ein. Nachdem schon die Zeit der französischen Herrschaft in einem Teile Deutschlands den Lehnsverband beseitigt hatte, machte ihm die deutsche Allodifikationsgesetzgebung in den meisten Staaten, namentlich seit 1848 ein Ende. In Preußen hob das Gesetz

---

[1] Preußische Gemeinheitsteilungsordnung vom 7. Juli 1821. Mit der Durchführung der Regulierung und anderer agrarischer Neuerungen wurden in Preußen besondere Auseinandersetzungsbehörden, die Generalkommissionen, betraut.

vom 2. März 1850 das Obereigentum des Lehnsherrn bei allen inländischen Lehen auf mit Ausnahme der Thronlehen. Doch ist die Lehnseigenschaft, die zu Gunsten der Lehnsanwärter für das Gut zunächst bestehen blieb, erst infolge der Lehnsauflösungsgesetze verschwunden, die seit 1867 für die einzelnen Provinzen erlassen wurden.

Innerhalb der städtischen Bevölkerung machte sich um die Wende des fünfzehnten Jahrhunderts der Gegensatz einer Klasse von Großkaufleuten und eines verarmenden Kleinbürgertums bemerkbar. Zu Anfang des sechzehnten Jahrhunderts erregten große Handelsgesellschaften und Ringe, die namentlich in Süddeutschland ihren Sitz hatten und den Handel monopolisierten, die Mißgunst weiter Bevölkerungskreise[1] und der Reichsstände. Karl V. mußte in seiner Wahlkapitulation versprechen, die großen Gesellschaften der Kaufgewerbsleute mit Rücksicht auf den merklichen Schaden, den sie dem Reiche und seinen Einwohnern zufügten, abzuschaffen, ein Artikel, der in sämtlichen Wahlkapitulationen bis 1745 wiederkehrt, obwohl die Beschwerde inzwischen gegenstandslos geworden war; denn seit der zweiten Hälfte des sechzehnten Jahrhunderts war Deutschland infolge der Veränderung der Handelswege vom Welthandel nahezu ausgeschlossen.

Als die Wirren des dreißigjährigen Krieges Handel und Wandel in Deutschland völlig lahm gelegt hatten, trat ein Rückschlag in die Naturalwirtschaft ein. Die Städte gingen in ihrem Wohlstande zurück. Das Handwerk wurde exklusiv, die Zünfte monopolisierten den Gewerbebetrieb, die Zunftverfassung erstarrte, das Wort Zunft bekam seinen modernen Beigeschmack. Die Verknöcherung der Zünfte und die zahlreichen Handwerksmißbräuche veranlaßten das Einschreiten der Reichsgesetzgebung, insbesondere den Reichsschluß von 1731, der sich gewissermaßen als eine Reichszunftordnung darstellt. Die Zünfte gelangten nun unter die Aufsicht und Bevormundung des Polizeistaates, unter der sie vollends verkümmerten. Die moderne Gewerbegesetzgebung brach mit dem Zunftzwang und begründete durch Aufhebung aller gewerberechtlichen Beschränkungen die Gewerbefreiheit.

Da aber neue Organisationen des Handwerks und des Fabrik-

[1] „Sie haben alle Waaren in Händen und machens damit wie sie wollen ... und drücken und verderben alle geringern Kaufleute gleichwie die Hechte die kleinen Fische im Wasser, als wären sie Herren über Gottes Kreatur und frei von allen Gesetzen des Glaubens und der Liebe". So Luther in seinem Sermon von Kaufshandlung und Wucher.

betriebes nicht geschaffen wurden, da die Vertragsfreiheit für den Geldverkehr bis zur Wucherfreiheit entfesselt wurde und da zeitweilig die Wissenschaft und die öffentliche Meinung, die Gesetzgebung und die Verwaltung unter die Herrschaft des politischen Dogmas gerieten, daß der Staat als solcher nicht berufen sei, sich in das freie Spiel der wirtschaftlichen Kräfte einzumengen, bahnte sich eine verhängnisvolle Verschiebung der Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung zu gunsten des beweglichen Großkapitals an, eine Entwicklung, deren Konsequenzen die schrankenlose Ausbeutung der wirtschaftlich Schwachen, die Anhäufung revolutionären Zündstoffes in den sich organisierenden Arbeitermassen, die Zerreibung der Mittelklassen, der Niedergang des Bauernstandes und eine dabei unausbleibliche Schwächung der nationalen Wehrkraft zu werden drohten. Die socialen Gegenströmungen, die den Orgien der individualistischen Wirtschaftstheorie auf dem Fuße folgten, brachten die Wissenschaft und den Staat zur Erkenntnis, daß die Gesetzgebung auch auf dem Gebiete der wirtschaftlichen und der sozialen Fragen die Idee der ergänzenden Gemeinschaft anzuerkennen und durchzuführen habe. Die vorläufige Frucht dieser Erkenntnis sind die socialpolitischen Reichsgesetze, angefangen vom Wuchergesetz bis zu den Gesetzen über die Arbeiterversicherungen und den jüngsten Novellen zur Gewerbeordnung, ferner die Börsengesetzgebung und die landesgesetzlichen Versuche, das Agrarrecht zu reformieren.

Hanssen, Die Aufhebung der Leibeigenschaft und die Umgestaltung der gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse überhaupt in den Herzogtümern Schleswig und Holstein 1861. Korn, Geschichte der bäuerl. Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg, Z.[1] f. RG. XI. Großmann, Die gutsherrlich-bäuerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg vom 16. bis 18. Jahrh. 1890. Fuchs, Zur Geschichte des gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisses in der Mark Brandenburg, Z.[2] f. RG. XII 17. G. Fr. Knapp, Die Bauernbefreiung und der Ursprung der Landarbeiter in den älteren Teilen Preußens 1887; — Grundherrschaft und Rittergut 1897. Fuchs, Der Untergang des Bauernstandes und das Aufkommen der Gutsherrschaften nach archival. Quellen aus Neuvorpommern u. Rügen 1888. Heinrich Brunner, Der Leihezwang in der deutschen Agrargeschichte 1897. Siehe die Litteratur oben zu § 24 und die Litteratur über Bauernstand und Leibeigenschaft unten zu § 59. Lette u. Rönne, Die Landeskulturgesetzgebung des preuß. Staats I 1853. Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts I 1894, S. 479. A. Glatzel, Die preuß. Agrargesetzgebung, Rückblick und Ausblick in der Z. f. d. Landeskulturgesetzgebung der preußischen Staaten XXXII (1895), S. 479 ff. v. Miaskowski, Das Erbrecht und die Grundeigentumsverteilung im deutschen

Reiche 1882. 1884. — Kluckhohn, Zur Geschichte der Handelsgesellschaften und Monopole im Zeitalter der Reformation, in den histor. Aufsätzen für Waitz 1886, S. 666. Frensdorff, Das Reich und die Hansestädte, Z.[2] f. RG. XX 127. Mascher, Das deutsche Gewerbewesen von der frühesten Zeit bis auf die Gegenwart 1866.

§ 60. Das Ständewesen.

Die Umbildung der Kulturzustände, wie sie die Neuzeit vom Mittelalter scheidet, ist nicht eine Deutschland eigentümliche, sondern eine europäische Thatsache und braucht hier nicht des näheren beleuchtet zu werden. Im Deutschen Reiche zeigte sich am Anfang des sechzehnten Jahrhunderts eine dreifache Bewegung, eine religiöse, eine politische und eine sociale. Die erste siegte in einem großen Teile von Deutschland, getragen durch die Unterstützung der Landesherren und durch den Geist des Bürgertums. Die zweite, die eine Umgestaltung der Reichsverfassung bezweckte, ging von der freien Reichsritterschaft aus und scheiterte ebenso wie die dritte, die den unterdrückten Bauernstand zum Aufruhr trieb.

Das Reich hielt bis ans Ende seiner Tage an seiner Ständegliederung fest. Es kannte Reichsfürsten, Grafen und Herren, Reichsritter, Reichsstädter und Reichsbauern. Der Reichsadel zerfiel in einen hohen und niederen, von denen jener neben der Reichsunmittelbarkeit die erbliche Reichsstandschaft voraussetzte. Nur in den hochadeligen Geschlechtern hat sich der agnatische Sippeverband erhalten und zu körperschaftlicher Verfassung durchgebildet. Nur sie haben ihr ständisches Sonderrecht, das durch Hausgesetze, Familienobservanz und durch das sogen. Privatfürstenrecht bestimmt wird, dauernd bewahrt. Seit der Auflösung des Reichs zählen zum hohen Adel die souveränen und die mediatisierten (standesherrlichen) Häuser, d. h. jene, die 1806 die erbliche Reichsstandschaft besessen hatten. Die Reichsbauern sind mit den Reichsdörfern noch kurz vor dem Untergang des Reiches verschwunden. Das alte Reich starb als ein Staatsgebilde ohne Bauern.

In den Territorien wurde die Unterscheidung eines Adels-, Bürger- und Bauernstandes, wie ihn das Mittelalter überliefert hatte, nach vorübergehender Schärfung der Gegensätze, schließlich im wesentlichen verwischt, um dem Begriffe eines allgemeinen Staatsbürgertums Platz zu machen, wie es die Städte früher in kleinerem Kreise ausgebildet

hatten. Der landsässige Adel hörte mit der Einführung der stehenden Heere auf ein Berufsstand zu sein. Durch die Adelsverleihungen wurde ein Briefadel geschaffen, dem es häufig an dem Grundbesitze gebrach, der sonst eine Voraussetzung des höheren Standes bildete. Nach dem dreißigjährigen Krieg erscheint die oft bethätigte Widerstandskraft des Adels gegen den Landesherrn allenthalben als gebrochen. Seitdem erhielt er sich nur durch Anlehnen an die Höfe, durch den Eintritt in das rechtsgelehrte Beamtentum und in die Offizierstellen der stehenden Heere als ein Faktor von politischer Bedeutung. Doch hat es der Adel des östlichen Deutschlands verstanden, durch die Ausbildung der Gutsherrschaft seine wirtschaftliche und seine sociale Stellung auf lange Zeit hinaus zu steigern. Ein statutarisches Familiengüterrecht und Erbrecht, Wappenrecht und Siegelmäßigkeit, ein besonderer Gerichtsstand, die ausschließliche Fähigkeit zum Erwerb von Lehen und von Rittergütern, die damit verbundene Landtagsfähigkeit, Steuerfreiheit, patrimoniale Gerichtsbarkeit und Polizeigewalt blieben bis in die neuere Zeit die Vorrechte, deren sich der niedere Adel in den einzelnen Landschaften zu erfreuen hatte.

Seit dem Ausgang des Mittelalters verschlimmerte sich die Lage des Bauernstandes, eine Veränderung, die zuerst im Westen Deutschlands sichtbar ward und dann nach Osten vorrückte. Die öffentlichrechtlichen und die privatrechtlichen Lasten der Bauern wurden willkürlich gesteigert, während die Preise der Bodenprodukte sanken. Der Begriff der Leibeigenschaft wurde auf Halbfreie ausgedehnt, der erbliche bäuerliche Besitzstand nicht selten in prekaristischen verwandelt, die Autonomie der Bauern in Sachen der gemeinen Mark beschränkt oder beseitigt, seit der Obermärker Grundherr des Markbodens geworden. Die Versuche der Bauern, sich gegen die Verschlechterung ihrer Lage selbst zu helfen, führten im Westen und Süden zu Bauernaufständen, die durch die Fürsten gewaltsam niedergeschlagen wurden. Im Osten kam es zur Entstehung der Erbunterthänigkeit und zur Ausbildung einer neuen Art von bäuerlicher Leibeigenschaft.

Für diese Periode haben wir nämlich zwei Arten der Leibeigenschaft zu unterscheiden, die ältere westdeutsche und die jüngere ostdeutsche Leibeigenschaft. Die westdeutsche Leibeigenschaft, in Westfalen Eigenbehörigkeit, im Fürstentum Hildesheim Halseigenschaft genannt, zeigt sich in milderen und härteren Formen, die auf Merkmale der alten Knechtschaft oder der Halbfreiheit zurückführen. Sie ist die persönliche

Zugehörigkeit zu einem Leibherrn, die sich in der Entrichtung eines Leibzinses, des Sterbefalls, einer Heiratssteuer, in Dienstpflicht und Gesindezwang und in dem Mangel der Freizügigkeit äußert[1]. Hie und da fehlt eines dieser Merkmale oder treten noch andere hinzu. Verhältnismäßig hart war die Leibeigenschaft in Bayern, am härtesten in Teilen Westfalens, wie z. B. noch nach der Eigentumsordnung für Minden und Ravensberg von 1741 der Sterbefall (bûteil) die Hälfte des Nachlasses betrug und der Herr die Eigenbehörigen verkaufen konnte[2].

Die ostdeutsche Leibeigenschaft verdankt ihre Entstehung dem Bedürfnis der Grundherren, sich für ihre landwirtschaftlichen Großbetriebe in den Bauern die nötigen Arbeitskräfte zu sichern. Noch im sechzehnten Jahrhundert war der Bauer des Ostens persönlich frei. Doch verlangte man bereits, daß er, wenn er den Hof verlassen wollte, dem Herrn einen Ersatzmann stelle und daß die Kinder, die sich als Gesinde vermieten wollten, sich zu solchem Dienst zunächst dem Herrn anboten. Diese Pflichten steigerte man dahin, daß der Bauer, um den Hof zu verlassen, stets der Einwilligung des Herrn bedürfe und die Kinder einem unbedingten Gesindezwang unterworfen seien. Die Frohnden der Bauern, von Hause aus mäßig, wurden mit dem steigenden Bedürfnis des Herrn, der für sie Gerichtsherr und Obrigkeit geworden, mehr und mehr erhöht. Für Heiraten und für Erlernung eines Handwerks bedurfte es der Genehmigung des Herrn. In dieser Ausgestaltung wurde das Verhältnis nachmals als Erbunterthänigkeit bezeichnet und kennt es noch im wesentlichen das preußische Landrecht. Allein aus der Dienstpflicht und aus den Beschränkungen der Freizügigkeit konstruierte man mit Hülfe römischer Belegstellen Ende des sechzehnten Jahrhunderts den Begriff der Leibeigenschaft. Die Nachwirkungen des dreißigjährigen Krieges, der Einfluß des polnischen Rechtes und die Schwankungen des Sprachgebrauchs ermöglichten es, in einzelnen Ländern die praktischen Konsequenzen jener Theorie zu ziehen. Der Leibeigene galt als pars fundi, d. h. des Ritterguts, zu dem er gehörte. Hof und Land, die ihm der Herr überlassen, besaß er nur auf Widerruf. Wenn der Herr sie ihm nahm, mochte er ihn als Gutstagelöhner beschäftigen. Er war zu ungemessenen Frohnden

[1] Sie findet sich unabhängig von Gerichtsherrschaft und Grundherrschaft. Th. Knapp, Z.[2] f. RG. XIX 19 ff.

[2] Siehe v. Brünneck, Z.[2] f. RG. XI 130 ff.

verpflichtet. Ja es wurde hie und da Rechtens, daß der Herr ihn beliebig veräußern konnte.

Erst der Absolutismus der Staatsgewalt griff bessernd in die Lage der Bauern ein, indem er auf dem Umwege der allgemeinen Unterthanenschaft den Begriff des allgemeinen Staatsbürgertums schuf. Die Leibeigenschaft, sowohl die westdeutsche als die ostdeutsche, wurde zum Teil im achtzehnten, zum Teil im neunzehnten Jahrhundert von Staatswegen aufgehoben[1]. In Preußen erfolgte zunächst der Rückschlag gegen die juristische Mißbildung der Leibeigenschaft. Sie wurde zuerst auf den königlichen Domänen unter Friedrich Wilhelm I., dann für die östlichen Provinzen 1773 von Friedrich dem Großen, allgemein durch das preußische Landrecht aufgehoben. Doch blieb vorläufig die Erbunterthänigkeit und zwar in gemilderter Form bestehen, um erst durch das Stein'sche Edikt von 1807 beseitigt zu werden.

Biedermann, Deutschlands politische, materielle und sociale Zustände im 18. Jahrh. 2. Aufl. 1880. J. J. Moser, Familienstaatsrecht der deutschen Reichsstände, 2 Bde. 1775. Heffter, Die Sonderrechte der souveränen und reichsständischen Häuser Deutschlands 1871. Roth von Schreckenstein, Geschichte der ehemaligen freien Reichsritterschaft 1859. 1871; — Der Freiherrentitel einst und jetzt 1888.

Sugenheim, Geschichte der Aufhebung der Leibeigenschaft 1861. Böhlau, Über Ursprung und Wesen der Leibeigenschaft in Mecklenburg, Z.[1] f. RG. X 357; — Mecklenburgisches Landrecht II 1872, S. 50 ff. v. Brünneck, Die Leibeigenschaft in Ostpreußen, Z.[2] f. RG. VIII 38; — Die Leibeigenschaft in Pommern, ebenda IX 104; — Die Aufhebung der Leibeigenschaft durch die Gesetzgebung Friedrichs des Großen und das allgem. preuß. Landrecht ebenda X 24, XI 101. Grünberg, Die Bauernbefreiung in Böhmen, Mähren und Schlesien 1884. 1893. Redlich, Leibeigenschaft und Bauernbefreiung in Österreich, Z. f. Social- u. Wirtschaftsgeschichte III 258. Th. Ludwig, Der badische Bauer im 18. Jahrh. 1896. Theodor Knapp, Über Leibeigenschaft in Deutschland seit dem Ausgang des Mittelalters, Z.[2] f. RG. XIX 16 ff. Jan von Jordan-Rozwadowski, Die Bauern des 18. Jahrh. und ihre Herrn in den Jahrbüchern für Nationalökonomie 3. Folge XX (1900).

§ 61. Die Aufnahme der fremden Rechte.

Spricht man von der Rezeption der fremden Rechte, so meint man damit das römische Recht, das kanonische Recht und das langobardische Lehnrecht. Die Aufnahme des römischen Rechtes, in dessen

---

[1] In Österreich durch Josef II. 1781 und 1782.

Gefolge die zwei anderen fremden Rechte rezipiert wurden, hat sich in Deutschland nicht durch einen plötzlichen Akt vollzogen, sondern ist das Ergebnis eines lange dauernden Prozesses, in welchem wir das Stadium der theoretischen und jenes der praktischen Rezeption unterscheiden können. Die theoretische Rezeption liegt in dem Aufkommen der Überzeugung, daß das römische Recht in Deutschland Anspruch auf Geltung habe. Die praktische besteht in dem Eindringen des römischen Rechts in die deutschen Gerichte. Jene reicht in das zwölfte Jahrhundert zurück und wurzelt in dem Gedanken, daß das römische Reich deutscher Nation eine Fortsetzung des alten römischen Reiches bilde, daß demnach die Gesetze der römischen Kaiser Gesetze der Vorfahren der deutschen Könige seien und als solche subsidiäre Kraft hätten. Die Beziehungen, in welche die Könige aus dem Hause der Staufer zu den Lehrern des römischen Rechts in Italien traten, boten der Verbreitung und Vertiefung dieser Idee reichliche Nahrung. Sie wurde desto lebendiger und kräftiger, je üppiger im deutschen Mittelalter der Partikularismus emporwuchs und je mehr die örtliche Zersplitterung des einheimischen Rechtes um sich griff, wie es denn überhaupt ein in der Geschichte des deutschen Volkes öfter wiederkehrender Zug ist, daß der schroffste Partikularismus in einem schrankenlosen Universalismus seine Ergänzung gesucht und gefunden hat. Schon die Staufer Friedrich I. und Friedrich II. hatten einzelne ihrer Gesetze dem corpus iuris civilis einfügen lassen. Heinrich VII. ordnete die Einfügung eines Ketzergesetzes von 1312 an, was aber ohne Folge blieb. Lebhafte romanisierende Thätigkeit entwickelten die Könige aus dem Hause der Luxemburger, namentlich Karl IV., der u. a. die römisch-rechtlichen Bestimmungen über das crimen laesae maiestatis auf die Kurfürsten ausdehnte. Vermittelt wurde die Kenntnis des fremden Rechts der Nation durch die Rechtsschulen Italiens, deren Weltruf auch aus Deutschland zahlreiche Schüler anzog, schon aus dem rein praktischen Grunde, weil das damals in so viele Lebensfragen eingreifende kanonische Recht sich in seiner Entwicklung vielfach an das römische Recht anlehnte. Zuerst äußerte sich der fremdrechtliche Einfluß in der deutschen Rechtslitteratur. Der Schwabenspiegel nahm bereits einige römische Rechtssätze in sich auf. In der Glosse zum Sachsenspiegel wurde der Versuch gemacht, eine Konkordanz zwischen dem Sachsenrechte einerseits, den leges und canones andererseits herzustellen. Noch größeren Einfluß hatte die Kenntnis des fremden

Rechts auf die Arbeiten des Nikolaus Wurm und des Stadtschreibers Johannes von Brünn.

Die praktische Rezeption hat ihre Wurzel in der Entstehung eines rechtsgelehrten Richtertums. Die fremdrechtlich geschulten Juristen wurden in Deutschland anfänglich nur in Verwaltungssachen verwendet. Zur Rechtsprechung gelangten sie dadurch, daß die Verwaltung diese an sich zog, und zwar zuerst am Hofe des Königs, welcher Angelegenheiten, die er, zumal als Schiedsrichter, persönlich entschied, ihrem Rate anheimgab, dann aber auch sein aus einem ursprünglichen Verwaltungsorgan hervorgegangenes Kammergericht zum Teil mit Rechtsgelehrten besetzte. Als 1495 das Reichskammergericht gegründet wurde, ließ man die Beisitzer, die zur Hälfte Rechtsgelehrte sein sollten, schwören, zu richten nach des Reiches und gemeinen Rechten, eine Formel, in der auch das römische Recht inbegriffen ist. Nachdem das oberste Reichsgericht vorausgegangen war, mußten die Territorial- und Stadtgerichte in ihrer Eigenschaft als untere Instanzen notgedrungen nachfolgen. Übrigens war in den Territorien ein ähnlicher Prozeß wie am Königshofe vorausgegangen, indem das Kompromiß der Parteien nicht selten Rechtsstreitigkeiten den absterbenden Schöffengerichten entzog und dem Spruch der rechtsgelehrten landesherrlichen Verwaltungsbeamten zuwies. Am längsten hielt sich von fremder Beimischung das Dorfrecht frei, dessen Quellen, die Weistümer, noch geraume Zeit eine Fundgrube volkstümlicher Rechtsanschauung abgeben.

In dem Kampfe zwischen einheimischem und fremdem Rechte fand dieses kräftigste Unterstützung an den Universitäten, die in Deutschland seit der Mitte des vierzehnten Jahrhunderts entstanden waren[1]. Die Lehrthätigkeit der Universitäten widmete sich nur dem

[1] Die Grundtypen, nach welchen sich die Verfassung der Universitäten gestaltete, waren in Bologna und Paris erwachsen. Universitates nannten sich in Bologna freie Genossenschaften stadtfremder Scholaren, die in landsmannschaftliche Verbände, nationes, zerfielen. Den Keim und das Vorbild der korporativen Vereinigung hat vermutlich die deutsche Studentenkolonie Bolognas abgegeben, die natio teutonica, eine Schwurbrüderschaft, die aus einer studentischen Schutzgilde entstanden war. Nach wissenschaftlichen Fachgebieten, Fakultäten, gliederte sich das studium generale zu Paris, eine nach Art der gewerblichen Innungen organisierte Gelehrteninnung, deren Mitglieder in Scholaren, Baccalaren und Magister oder Doktoren zerfielen, entsprechend den Lehrlingen, Gesellen und Meistern der Gewerbe.

fremden, zuerst dem kanonischen, seit dem fünfzehnten Jahrhundert auch dem römischen Rechte. Auf dem fremden Rechte fußte die Spruchpraxis der Juristenfakultäten, mit der diese zum Teil an die Stelle der alten Oberhöfe traten.

Zu Gunsten des fremden Rechtes wirkte eine fast unübersehbare juristische Litteratur, die zu populärem Zweck geschrieben, die Lehren des römischen und kanonischen Rechtes den Ungelehrten zugänglich zu machen suchte. Sie war zum Teil eine alphabetisch-encyklopädische, die mit dem 14. Jahrhundert begann und in dem oft gedruckten Vocabularius iuris utriusque des Jodocus von 1452 ihren Abschluß fand. Neben ihr stehen populäre systematische Darstellungen, von welchen als die älteste die Summa legum des Raymund von Wiener Neustadt zu nennen ist, ein Lehrbuch des Privat- und Strafrechts, vom Verfasser zum Nutzen seiner Söhne mit Berücksichtigung deutscher Rechtsinstitute auf Grundlage der italienisch-romanistischen Litteratur im vierzehnten Jahrhundert wahrscheinlich 1340—1348 verfaßt[1]. Unter den in deutscher Sprache abgefaßten Werken der Vulgärlitteratur gewannen den nachhaltigsten Einfluß auf die Praxis die um 1425 von einem Stadtschreiber zu Schwäbisch-Hall verfaßte Schrift: clag, antwort und ausgesprochene urteyl gezogen aus geystlichen und weltlichen rechten, die 1516 von Sebastian Brant unter dem Titel Klagspiegel herausgegeben wurde, und ferner der von Ulrich Tengler 1509 verfaßte Laienspiegel, eine encyklopädische Darstellung des Privat-, Straf- und Prozeßrechts, die neben der fremdrechtlichen Litteratur auch deutsche Rechtsquellen benutzt.

Rezipiert wurde in Deutschland 1. das römische Recht in dem unten anzugebenden Sinne. 2. Das corpus iuris canonici (clausum), d. h. es wurde dessen Inhalt, der in den geistlichen Gerichten von je bindend war, auch in den weltlichen Gerichten als Entscheidungsnorm maßgebend. 3. Das langobardische Lehnrecht, enthalten in den consuetudines oder libri feudorum, einer Kompilation von Stücken verschiedener Entstehungszeit[2], die teils zu Pavia, teils zu Mailand auf

---

[1] Die Arbeit übte eine maßgebende Einwirkung aus auf die Rechtsentwicklung in Österreich, Ungarn und Polen.

[2] Die älteste sogen. Obertische Rezension (bis II f. 24) hat zum Grundstock mehrere Traktate, die Konrads II. Lehnsgesetz vom 28. Mai 1037 kommentieren und zwei Briefe des Mailänder Konsuls Obertus de Orto an dessen Sohn Anselmus, die das Lehnsgesetz Lothars III. von 1136 und die Mailänder Praxis berücksichtigen.

Grundlage der Lehnrechtsgesetze Konrads II., Lothars III. und Friedrichs I. und der Mailänder Lehnspraxis entstanden sind. Die jüngste Rezension dieser Sammlung wurde von dem Juristen Hugolinus de Presbytero als decima collatio novellarum in das corpus iuris civilis aufgenommen und mit diesem in Deutschland rezipiert.

Was das wichtigste der fremden Rechte, das römische Recht, betrifft, so unterscheiden sich die theoretische und die praktische Rezeption in Bezug auf ihren Gegenstand, ihren Umfang und ihre Wirkung. Die theoretische Rezeption hatte zum Objekt die justinianischen Rechtsbücher, Institutionen, Pandekten, Codex und Novellen. Sie war nicht eine Rezeption einzelner Rechtssätze und Rechtsinstitute, sondern erfaßte das corpus iuris civilis in complexu, hat es aber nur als subsidiäres Recht rezipiert. Dagegen fußt die praktische Rezeption auf der Rechtswissenschaft, welche sich auf Grund des corpus iuris civilis, dessen Lehren vielfach modernisierend und umgestaltend, in Italien ausgebildet hatte. Wie die praktische Rezeption einerseits das durch die italienische Rechtswissenschaft vermittelte Recht zum Gegenstande hat, erstreckte sie sich andererseits nicht auf das römische Recht in complexu, sondern nur auf einzelne wenn auch zahlreiche und tiefgreifende Rechtssätze und Rechtsinstitute, brachte sie aber ohne Rücksicht auf die Subsidiarität des fremden Rechtes zur absoluten Geltung. Der Gegensatz zwischen der theoretischen und praktischen Rezeption ist zum Teil ein ungelöster geblieben und überhaupt kaum recht zum Bewußtsein gelangt. Das zeigt sich u. a. darin, daß die romanistische Theorie und Praxis sich bis in die jüngste Zeit vielfach nicht hineinzudenken vermochten in den zweifellos richtigen Gedanken, daß das Ergebnis der praktischen Rezeption, auch wenn es auf einem Mißverständnisse der römischen Rechtsquellen beruhte, die Anwendung des reinen römischen Rechtes ausschloß. Übrigens sind jenem Gegensatz zwischen der theoretischen und praktischen Rezeption schon während der Rezeption die äußersten Spitzen abgebrochen worden, indem man 1. die Geltung des corpus iuris civilis, um sich abzufinden mit der Thatsache, daß es Rechtssätze enthielt, die nicht in Anwendung kamen, auf die glossierten Stellen beschränkte, welche allein die italienische Rechtswissenschaft auf-

Durch Zusätze, denen insbesondere die Gesetzgebung Friedrichs I. zu Grunde liegt, entstand eine zweite, die Ardizonische Rezension (bis II f. 51). Weitere Vermehrungen und die Anfügung der ronkalischen Gesetze Friedrichs I. von 1158 kennzeichnen eine dritte, die Accursische Rezension oder Vulgata (bis II f. 58).

genommen hatte, indem man ferner 2. zu dem Begriffe eines usus hodiernus pandectarum seine Zuflucht nahm, um sich hinwegzuhelfen über die Thatsache, daß Rechtssätze zur Anwendung kamen, die das corpus iuris civilis nicht enthielt, und indem man endlich 3. die absolute Anwendung des fremden Rechtes dem einheimischen gegenüber damit bemäntelte, daß man jenem fälschlicherweise fundatam intentionem zuschrieb, die einheimischen Rechtssätze als facta zum Gegenstande rechtsförmlichen Beweises machte und für die Gültigkeit des Gewohnheitsrechtes die Verjährungszeit als Erfordernis aufstellte. So kam es, daß das deutsche Recht von den gelehrten und halbgelehrten Juristen, mit welchen die Gerichte besetzt waren, in ungebührlichster Weise beiseite geschoben und vernachlässigt wurde. Nur in den Ländern des sächsischen Rechts, wo man fester an dem hergebrachten Rechte hielt, stellte sich ein günstigeres Verhältnis her, indem die Kenntnis des gemeinen sächsischen Rechtes, wie es sich auf Grund des Sachsenspiegels und der über ihn entstandenen Litteratur gebildet hatte, als Pflicht des Richters angesehen wurde, sodaß über den Landes- und Ortsrechten zunächst das gemeine sächsische und erst hinter diesem subsidiär das gemeine römische Recht zur Anwendung gelangte.

Die Thatsache der Rezeption an sich ist nicht anzufechten. Sie bedarf keiner Verteidigung, wenn man von der Ansicht ausgeht, daß aller Kulturfortschritt der Menschheit die Aufnahme und innerliche Verarbeitung vorhergegangener Kultur zur Voraussetzung hat. Ihre Erklärung findet sie in dem damaligen Zustande des deutschen Rechts. Die Entwicklung größeren Verkehrs forderte ein einheitliches Recht. Das Bedürfnis nach einem solchen zeigt sich in dem Auftauchen von Arbeiten, wie der Deutschenspiegel, der Schwabenspiegel und das Kaiserrecht, die ein einheitliches Recht darzustellen suchten, ohne diese Aufgabe auch nur annähernd zu lösen; es zeigt sich in dem Streben nach Bildung größerer Rechtsgebiete, wie sie sich z. B. in der Gruppierung ausgedehnter Stadtrechtsfamilien vollzieht. Das Bewußtsein dieses Bedürfnisses führte noch im fünfzehnten Jahrhundert, nicht lange vor der praktischen Rezeption, zu positiven Vorschlägen einer unifizierenden Reform des heimischen Rechtes. So überreichte im Jahre 1433 Nikolaus Cusanus dem Baseler Konzil eine Denkschrift, worin er amtliche Prüfung und Redaktion der Landesbräuche unter Teilnahme der iudices provinciarum verlangte. Dieser Vorschlag, der an eine falsche Adresse gerichtet war, blieb leider ohne jeden Erfolg. Seine Durch-

führung hätte das deutsche Gewohnheitsrecht im Kampfe gegen das römische Recht wesentlich gefestigt und für Deutschland mindestens dieselbe Bedeutung erlangt, wie sie für die Geschichte des französischen Rechtes die amtliche Redaktion der Coutumes besitzt, die kurz vorher in einzelnen Landschaften Frankreichs begonnen hatte und bald darauf durch die Ordonnanz Karls VII. von Montilz-les-Tours (1454) allgemein anbefohlen wurde.

Da die einheimische Rechtsentwicklung nicht über ihren Partikularismus hinauskam, ist ungefähr um dieselbe Zeit, als über den verschiedenen deutschen Mundarten eine gemeinsame deutsche Schriftsprache erwuchs, das römische Recht als gemeines geschriebenes Recht Deutschlands zur Herrschaft gelangt. Übrigens war das deutsche Recht gerade damals in einer Umbildung begriffen, die auf vielen Gebieten im corpus iuris civilis Anknüpfungspunkte fand, sodaß dessen Aufnahme hierin nur als Abschluß einer im einheimischen Rechte bereits angebahnten Entwicklung erscheint. Solche Annäherung mußte die Rezeption erleichtern, während die Volksrechte gerade wegen ihres größeren Gegensatzes zum römischen Rechte, trotz enger örtlicher Berührung, gegen dasselbe standgehalten hatten. In England und in Frankreich, wo die Aufnahme römischer Rechtsgedanken früher erfolgte, hat diese nach Art einer prophylaktischen Impfung gewirkt und das mit ihnen gesättigte nationale Recht gegen zerstörende Infektionen widerstandsfähig gemacht. In Deutschland ist die Rezeption erst zu einer Zeit eingetreten, als die mittelalterlichen Lebensformen bereits der Auflösung oder Versteinerung entgegenreiften, als die Zersplitterung der Gerichtsverfassung und die Schwächung der Reichsgewalt zu weit gediehen waren. Die Rezeption hat in Deutschland so intensiv gewirkt, weil sie so spät sich durchsetzte und weil die deutschen Juristen ihrer Pflichten gegen das einheimische Recht uneingedenk und daher ihren Aufgaben nicht gewachsen waren.

Die Verfassung des deutschen Königsgerichtes hatte es ebensowenig wie die deutschen Volksgerichte und Schöffengerichte zur Ausbildung eines geschulten Juristenstandes kommen lassen. Da ein solcher erst in der einheitlichen Schule des fremden Rechtes erwuchs, war er genötigt, mit der Existenz des fremden Rechtes zugleich die eigene Existenz zu erkämpfen. Allein was stets Tadel und Vorwurf hervorrufen wird, ist die Art, wie die Rezeption von ihm durchgeführt wurde. Ein nationales Unglück war jenes engherzige Ignorieren des deutschen

Rechts, jenes geistlose und rein äußerliche Aufpfropfen römischer Rechtssätze auf einheimische Verhältnisse, die Unkenntnis des Gegensatzes zwischen diesen und dem römischen Rechte, welche taub machte gegen die Wahrheit, daß kein Volk mit der Seele eines anderen zu denken vermag. Wenn man erwägt, daß wir infolge dieser Fehler das römische Recht niemals vollständig verdaut haben, mag man die Verwirrung ermessen, die zur Zeit der Rezeption unter der Herrschaft eines unsäglich bornierten Juristenstandes im deutschen Rechtsleben einriß.

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen II. Savigny, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter 1834 ff. Franklin, Beiträge zur Geschichte der Reception des römischen Rechts 1863. K. Burdach, Vom Mittelalter zur Reformation, Forschungen zur Geschichte der deutschen Bildung 1893, Heft 1, S. 34 ff. Emil Seckel, Beiträge zur Geschichte beider Rechte im Mittelalter I: Zur Geschichte der populären Literatur des römisch-canonischen Rechts 1898. Roderich Stintzing, Geschichte der populären Litteratur des römisch-kanonischen Rechts in Deutschland am Ende des fünfzehnten und im Anfang des sechzehnten Jahrhunderts 1867. Muther, Zur Quellengeschichte des deutschen Rechts, Z.[1] f. RG. IV 380; — Römisches und kanonisches Recht im deutschen Mittelalter 1871; — Zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses in Deutschland 1872. Schmidt, Die Reception des römischen Rechts in Deutschland 1868. Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richtertums in deutschen Territorien, 2 Bde. 1872. Sohm, Die deutsche Rechtsentwicklung und die Codificationsfrage in Grünhuts Z. für das Privat- und öffentliche Recht I 245 (1874). Modderman, Die Reception des römischen Rechts, übersetzt und mit Zusätzen versehen von Karl Schulz 1875.

v. Duhn, Deutschrechtliche Arbeiten 1877, Abh. 2: Zur Geschichte der Reception des römischen Rechts in Lübeck und Hamburg. Ott, Beiträge zur Receptionsgeschichte des römisch-canonischen Prozesses in den böhmischen Ländern 1879. Laspeyres, Die Reception des römischen Rechts in der Mark Brandenburg und die preuß. Gesetzgebung vor König Friedrich II., Z. f. DR. VI. Karlowa, Über die Reception des römischen Rechts in Deutschland mit besonderer Rücksicht auf die Churpfalz 1878. Tullius R. v. Sartori-Montecroce, Beiträge zur österreichischen Reichs- und Rechtsgeschichte. Über die Reception der fremden Rechte in Tirol 1895. Kohler und Liesegang, Das römische Recht am Niederrhein 1896. 1898. — Muther, Zur Geschichte der Rechtswissenschaft und der Universitäten, Gesammelte Aufsätze 1876. Kaufmann, Geschichte der deutschen Universitäten I (1888), II (1896). Heinrich Brunner, Der Anteil des deutschen Rechts an der Entwicklung der Universitäten 1896 (Rektoratsrede).

Die Libri feudorum stehen hinter den älteren Ausgaben des corpus iuris civilis. Consuetudines feudorum I: Compilatio antiqua ed. C. Lehmann 1892. Die älteste Form synoptisch mit der Vulgata bei Karl Lehmann, Das langobardische Lehnrecht 1896. Dieck, Litterärgeschichte des longobardischen Lehnrechts bis zum 14. Jahrh. 1828; — De tempore quo ius feudale Langobardorum in Germaniam translatum ibique receptum sit 1843. Laspeyres, Über die Entstehung und älteste Bearbeitung der libri feudorum 1830. Über Handschriften und Textentwicklung K. Lehmann, Das langobardische Lehnrecht 1896. — Die Summa des Raymundus in dem sehr seltenen Drucke Commune incliti Polonie regni privilegium etc. Cracovie 1506. Tomaschek, Über eine ... Summa legum incerti auctoris, Wiener SB. 105, S. 241 ff. Dazu Seckel a. a. O., S. 485.

§ 62. Die Reichsgesetzgebung.

Die Gesetzgebung war entweder Reichs- oder Territorialgesetzgebung. In Reichssachen übten sie Kaiser und Reichstag aus. Die Gesamtheit der auf einem Reichstage zustande gekommenen Reichsschlüsse nannte man Reichsabschied, recessus imperii, weil sie bei Entlassung des Reichstags verkündet wurden. Der jüngste Reichsabschied ist der von 1654; denn der nächste Reichstag, der 1663 in Regensburg zusammentrat, wurde permanent. Seit der Permanenz des Reichstags wurden die Reichsgesetze in der Form eines kaiserlichen Dekrets erlassen, das den Beschluß der Reichstagskollegien ratifizierte. Das im Jahre 1521 eingesetzte Reichsregiment hegte den Plan, eine umfassende Sammlung aller bis dahin ergangenen Reichsgesetze in ein „gewiß eigentlich Kompendium und Form" zu veranstalten. Doch ist es zu einer offiziellen Sammlung und Zusammenstellung der Reichsgesetze niemals gekommen.

Für das Reichsstaatsrecht, das durch die Rezeption der fremden Rechte sachlich nicht betroffen wurde, kommen als eine eigenartige und praktisch bedeutsame Quelle seit 1519 die Wahlkapitulationen in Betracht. Die Wahlkapitulation ist ein schriftliches artikelweise gefaßtes Gedinge zwischen König und Kurfürsten, worin der König hinsichtlich der Reichsverwaltung den Reichsständen bestimmte Versprechungen macht. Der Wortlaut der Wahlkapitulation wird vor der Wahl festgestellt und vom König vor der Krönung beschworen. Die Vereinbarung erfolgt mit den Kurfürsten von Fall zu Fall. Der westfälische Friede stellte zwar die Abfassung einer beständigen Wahlkapitulation in Aussicht. Allein erst 1711 einigten sich Kurfürsten

und Fürsten über den Entwurf einer solchen. Auch dieser erlangte keine verbindliche Kraft, doch wurde er bis zur Wahl des letzten römischen Kaisers (1792) bei der Abfassung der Wahlkapitulationen thatsächlich berücksichtigt.

Zu den Quellen des Reichsstaatsrechtes zählen ferner die Religionsverträge und Friedensschlüsse, der Passauer Vertrag von 1552 und der Augsburger Religionsfriede von 1555, durch welche den Reichsunmittelbaren augsburgischer Konfession das Recht der freien Religionsübung und den weltlichen Ständen das Recht der Religionswahl gewährleistet wurde, der westfälische Friede von 1648, durch den jüngsten Reichsabschied zu einem Fundamentalgesetz des Reiches erhoben, dessen wesentlicher Inhalt, soweit er das Staatsrecht betrifft, in der Erledigung der gravamina ecclesiastica und der gravamina politica besteht, der Lüneviller Friede von 1801, durch den das linke Rheinufer an Frankreich abgetreten wurde und der darauf beruhende Reichsdeputationshauptschluß von 1803.

Auf jenen Rechtsgebieten, wo die Rezeption Platz gegriffen hatte, wäre ein umfassendes Eingreifen der Reichsgesetzgebung dringendes Bedürfnis gewesen. Die durch die Aufnahme der fremden Rechte erkaufte Rechtseinheit war ungenügend und unsicher. Die zahlreichen Kontroversen, welche die Anwendung des fremden Rechts veranlaßte, das unbestimmte und schwankende Verhältnis desselben zu den Sätzen des einheimischen Rechtes konnten nur im Wege der Gesetzgebung normiert werden. Doch ist es zu einer reichsgesetzlichen Regelung nur auf dem Gebiete des Strafrechtes und Strafverfahrens gekommen. Das darauf bezügliche Reichsgesetz, die peinliche Gerichtsordnung Karls V. (Constitutio criminalis Carolina, C. C. C.) ist als das einzige Gesetzbuch des Reiches von so einschneidender Bedeutung, daß hier auf dessen Entstehungsgeschichte des näheren eingegangen werden darf. Die erste Anregung ging von dem Reichskammergerichte aus, welches in einem dem Lindauer Reichstag von 1496/1497 vorgelegten Gutachten die zahlreichen Beschwerden zur Sprache brachte, die über die Willkür der Strafjustiz eingelaufen waren. Der Freiburger Reichstag (1497/1498) sprach auf Grund dieser Anregung das Bedürfnis aus, eine gemeinsame Reformation und Ordnung im Reiche aufzurichten, wie man in criminalibus prozedieren solle. Der Augsburger Reichstag von 1500 beauftragte das Reichsregiment, in Verbindung mit dem Kammergerichte eine solche Reformation abzufassen.

Doch blieb dieser Plan unter der Regierung Maximilians I. trotz aller Verhandlungen resultatlos. Der Wormser Reichstag von 1521 griff ihn wieder auf. Ein vom Reichstag eingesetzter Ausschuß legte noch in demselben Jahre den fertigen Entwurf[1] einer peinlichen Gerichtsordnung vor (erstes Projekt). Dieser schloß sich fast wörtlich einer Bamberger Halsgerichtsordnung von 1507 an, die der Landhofmeister des Bischofs Georg von Bamberg, Johann Freiherr zu Schwarzenberg und Hohenlandsberg, ausgearbeitet hatte. Als Quellen der Bambergensis hatten das Bamberger Stadtrecht, eine bambergische Landgerichtsordnung von 1503, die Nürnberger und Wormser Reformation, der Klagspiegel, einige Reichsgesetze und insbesondere die kriminalistische Litteratur der italienischen Juristen gedient. Das durch Originalität, Form und Inhalt ausgezeichnete Werk erwarb sich rasch wohlverdientes Ansehen, 1516 wurde es mit geringfügigen Änderungen von den Markgrafen Kasimir und Georg von Brandenburg in ihren fränkischen Fürstentümern als Gesetz eingeführt. Die wichtigste Bedeutung erlangte die Bambergensis, indem sie die Strafrechtsreform des Reiches in Fluß brachte und zur Grundlage des Reichsstrafrechtes wurde (daher mater Carolinae genannt). Doch dauerte es noch lange Jahre, bis darüber eine allgemeine Verständigung erreicht wurde. Das auf Grund der Bambergensis ausgearbeitete Projekt von 1521 mußte noch mehrfache Revisionen erfahren. Ein zweites Projekt (die Nürnberger Revision) wurde vom Reichsregimente[2] 1524 dem Nürnberger Reichstag, ein drittes (Speirer Revision) 1529 dem Reichstage von Speier vorgelegt. Auf dem Augsburger Reichstage von 1530 kam ein viertes Projekt, der Augsburger revidierte Entwurf zu stande, welcher endlich auf dem Regensburger Reichstage von 1532 von den Reichsständen genehmigt und durch Reichsabschied vom 27. Juli 1532 als „des Kayser Karls V. und des heyl. röm. Reichs peinliche Gerichtsordnung" publiziert worden ist. Schwierigkeiten, die zuletzt von einzelnen Reichsständen wegen des Verhältnisses der Carolina zu den bestehenden Partikularrechten erhoben worden waren, fanden ihre Erledigung durch die sogen. salvatorische Klausel, welche die Erhaltung der „alten, wolherbrachten rechtmessigen und billichen gebreuche" garantierte.

---

[1] In Kurmainz schon 1527 und 1528 vom Kurfürsten Albrecht von Mainz als Richtschnur in peinlichen Sachen publiziert. Siehe Z.[2] f. RG. XVIII 181.

[2] Schwarzenberg war 1521 bis 1524 Mitglied des Reichsregimentes.

Auf dem Gebiete des Privatrechts hat die Reichsgesetzgebung fast nichts geleistet. Es können nur die Reichsnotariatsordnung von 1512, die Reichspolizeiordnungen von 1530, 1548 und 1577, die Reichsabschiede von 1498 (Freiburg), 1500 (Augsburg), 1521 (Worms), 1529 (Speier) betreffend Fragen des Erbrechts, der Reichsschluß von 1731 über Handwerksmißbräuche und einzelne Bestimmungen über Münzwesen, Wucher, Cession von Forderungen, Wechsel, Juden, Zinsfuß und Rentenkauf hervorgehoben werden. Für das bürgerliche Gerichtsverfahren sind zu nennen die Reichskammergerichtsordnungen von 1495, 1521, 1548, 1555, die Reichshofratsordnungen von 1559 und 1654 und insbesondere der jüngste Reichsabschied, der einige wichtige Grundsätze des Prozeßrechtes feststellte.

Deutsche Reichstagsakten, Jüngere Reihe I—III 1893—1901. Capitulationes imper. et regum etc. cum annotamentis Joh. Limnaei 1658. Ziegler, Wahl-Capitulationes 1711. O. Waltz in den Forsch. z. deutschen Geschichte X. Frensdorff, Das Reich und die Hansestädte in der Z.[2] f. RG. XX 115. — Die oben S. 94 f. angeführte Senckenberg-Koch'sche Sammlung der Reichsabschiede geht nur bis 1730. Eine systematisch geordnete Sammlung bietet K. Fr. Gerstlacher, Handbuch der deutschen Reichsgesetze 1786—1794, eine Auswahl Emminghaus, Corpus iuris germanici academicum 2. Aufl. 1844. Die peinliche Gerichtsordnung Karls V. nebst der Bamberger und der Brandenburger Halsgerichtsordnung und mit den Projekten von 1521 und 1529 (synoptisch), hrsg. von Zöpfl 2. Aufl. 1876. Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V., hrsg. v. J. Kohler und Scheel 1900. Karl Güterbock, Die Entstehungsgeschichte der Carolina auf Grund archivalischer Forschungen und neu aufgefundener Entwürfe 1876. Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis 1879.

§ 63. Landes- und Stadtrechte.

Da die Reichsgesetzgebung es unterließ, den durch die Rezeption arg erschütterten Rechtszustand in umfassender Weise zu ordnen, sah man sich in der Mehrzahl der größeren Territorien veranlaßt im Wege der Landesgesetzgebung der auf den Gebieten des Privat- und Prozeßrechts eingetretenen Rechtsunsicherheit zu steuern und das in der Praxis schwankende Verhältnis des heimischen Rechtes zu den fremden Rechten zu regeln. So entstand in den einzelnen Territorien eine fast unübersehbare Zahl von Landesordnungen, Gerichtsordnungen und Spezialgesetzen, die meist unter dem Einfluß fremdrechtlich geschulter Juristen abgefaßt sind und daher hauptsächlich auf dem fremden Rechte

fußen. Im Gegensatz zu den Kodifikationen, als deren Vorläufer sie gelten können, lassen jene Ordnungen neben ihren Rechtssätzen das gemeine Recht als ein subsidiäres Recht bestehen. Besonders hervorzuheben sind: des Kurfürsten Joachim I. von Brandenburg Konstitution, Willkür und Ordnung der Erbfälle von 1527, die Tiroler Landesordnungen von 1532 und 1573, das Landrecht des Fürstentums Jülich von 1537, das dietmarsische Landrecht von 1567, das würtembergische Landrecht von 1555, revidiert 1567 und 1610, der Grafschaft Solms Gerichts- und Landordnung von 1571 (von Johann Fichard abgefaßt), die Landeskonstitutionen des Kurfürsten August von Sachsen von 1572, die kursächsischen Decisionen von 1661 und 1746, das Landrecht des Herzogtums Preußen von 1620, auf dem Magdeburger Rechte und dem Kulm beruhend und mit Benutzung der sächsischen Konstitutionen und der gemeinrechtlichen Litteratur ausgearbeitet, zuletzt 1721 von Samuel v. Cocceji revidiert, der Codex Maximilianeus bavaricus civilis von 1756, von Wigulaeus v. Kreittmayr verfaßt, der auch Anmerkungen dazu herausgab. Einzelne Landesordnungen sind anderen z. T. solchen weit entlegener Länder entlehnt, ein Beweis, wie wenig man mitunter auf die örtlichen Gewohnheiten Rücksicht nahm. So ist die Landesordnung der fürstlichen Grafschaft Henneberg von 1539 größtenteils der Tiroler Landesordnung von 1532 entnommen. So stellt sich das badische Landrecht von 1588 zum guten Teil als eine Kopie des württembergischen von 1567 dar. So ist das Geldern'sche Landrecht von 1619 für das Oberquartier von Ruremond, eine der „erschöpfendsten und gründlichsten" Arbeiten der deutschen Territorialgesetzgebung, von dem Landsyndikus Tilmann van Bree und von dem Kanzler Uwens in engster Anlehnung an die Antwerpener Costumen, genannt Compilatae, von 1608 ausgearbeitet worden.

In den Städten hat man, soweit sie nicht der Landesgesetzgebung unterworfen wurden, die alten Stadtrechte reformiert, um sie soviel als möglich mit dem neuen Rechtszustand in Einklang zu bringen. Von den Stadtrechtsreformationen ist die Nürnberger Reformation von 1479 bahnbrechend geworden als der erste gelungene Versuch, das einheimische Recht mit dem fremden systematisch zu verarbeiten, welcher dann für mehrere jüngere Stadtrechte und Landesordnungen als Quelle und Vorbild gedient hat. Außerdem sind zu nennen das Revidierte Lübische Stadtrecht von 1586, das von dem Syndikus der Stadt

Stralsund David Mevius eingehend kommentiert worden ist, die weitschweifige und stark romanistische Wormser Reformation von 1499, das von Ulrich Zasius ausgearbeitete Stadtrecht Freiburgs im Breisgau von 1520, die Frankfurter Reformationen von 1509, 1578 und 1611 und die Hamburger Statuten von 1603, die in ihrem wechselrechtlichen Teile auf die Antwerpener Costumen zurückgehen.

In einzelnen niederdeutschen Rechtsgebieten haben Aufzeichnungen oder litterarische Bearbeitungen des geltenden Gewohnheitsrechtes stattgefunden. Dahin gehören als ergiebige Quellen deutschen Rechtes das Landrecht des Amtes Hagen von 1581, die Neumünsterschen Kirchspiels- und die Bordesholmer Amtsgebräuche aus dem Ende des sechzehnten oder der ersten Hälfte des siebzehnten Jahrhunderts, das Wurster Landrecht von 1611 und das Rügische Landrecht, das von Matthäus Normann, Gerichtsschreiber verschiedener Landvögte, schließlich selber Landvogt von Rügen, zuerst 1525—1531 niedergeschrieben und nach 1546 umgearbeitet worden ist. In der Mark Brandenburg hatte nach 1572 der Kanzler Lamprecht Distelmeyer im Auftrage des Kurfürsten Johann Georg den Entwurf eines märkischen Landrechts verfaßt, der nach seinem Tode umgearbeitet, von Joh. Köppen glossiert und obwohl nicht zum Gesetz erhoben, in der Praxis viel gebraucht wurde. Eine Zusammenstellung des märkischen Provinzialrechts (consuetudines Marchiae) veröffentlichte 1608 der Stadtrichter von Wittstock Joachim Scheplitz.

Eine Übersicht der privatrechtlichen Landesgesetze und der darüber entstandenen Litteratur bei Eichhorn, Einleitung in das deutsche Privatrecht 1845, S. 49, bei Mittermaier, Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts 1847, S. 52 ff. und bei Kraut, Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht 6. Aufl., besorgt von Frensdorff 1886, S. 66 ff. Eine Zusammenstellung der partikularrechtlichen Gerichtsordnungen bietet Joh. Christ. Schwartz im Anhang zu seinem Buche: Vierhundert Jahre deutscher Civilproceßgesetzgebung 1898, S. 793 ff. — Carl Köhne, Die Wormser Stadtrechtsreformation v. J. 1499, ein Beitrag zur Geschichte der deutschen Stadtrechte und der Reception des römischen Rechtes in Deutschland 1897.

Das Landrecht des Amtes Hagen bei Pufendorf, Observationes iuris universi III 1756, Appendix p. 3. Seestern-Pauli, Die Neumünsterschen Kirchspiels- und die Bordesholmer Amtsgebräuche 1824. Das Wurster Landrecht bei Pufendorf a. a. O. I App. p. 60. Das Rügische Landrecht des Matthäus Normann nach den kürzeren Handschriften hrsg. von Frommhold 1896. Homeyer, Historiae iuris

Pomeranici capita quaedam 1821. Distelmeyers Landrecht bei Mylius, Corpus constitutionum Marchicarum 6. Bd. 3. Abt. S. 19. 55.

§ 64. Die Anfänge einer nationalen Rechtswissenschaft und Gesetzgebung.

Die gelehrte juristische Litteratur, die nach der Aufnahme der fremden Rechte in Deutschland entstand, befaßte sich fast ausschließlich mit dem fremden Rechte und war mit wenigen Ausnahmen, unter denen der Freiburger Humanist Ulrich Zäsy (Zasius † 1535) rühmlichst hervorzuheben ist, in ihren Leistungen von wälschen Vorbildern abhängig. Die gemeinrechtliche Praxis wurde durch eine Schule von Juristen geleitet, die sich am Reichskammergerichte herangebildet hatten und dessen Rechtsprechung litterarisch bearbeiteten. Die Hauptvertreter dieser kameralistischen Schule wurden der Protestant Joachim Mynsinger von Frundeck[1] und sein katholischer Antagonist Andreas Gail[2].

Deutsches Recht berücksichtigte man zunächst in der Litteratur der sogen. differentiae, worin man nach dem Vorbilde der differentiae iuris civilis et canonici die Unterschiede zwischen dem römischen und dem einheimischen Rechte nebeneinander stellte. Dahin gehören die differentiae iuris civilis et saxonici des Benedikt Reinhard (1549. 1551) und des Ludwig Fachs (zuerst gedruckt 1567).

Seit dem siebzehnten Jahrhundert machte sich in der Wissenschaft eine grundsätzliche Opposition gegen die Alleinherrschaft des römischen Rechtes geltend. In dieser Gegnerschaft vereinigten sich zwei von verschiedenen Ausgangspunkten ausgehende Schulen, die germanistische und die naturrechtliche. Der Germanist Hermann Conring veröffentlichte 1643 sein bahnbrechendes Werk de origine iuris germanici, worin er die Grundlinien der deutschen Rechtsentwicklung zeichnete, die damals kursierende Fabel widerlegte, daß Kaiser Lothar die Anwendung des römischen Rechtes in den Gerichten und dessen öffentliche Lehre angeordnet habe, und die Abfassung eines gemeinverständlichen Gesetzbuches in deutscher Sprache verlangte. Dank dem Auftreten Conrings mußte die Theorie die Abweichungen der Praxis vom römischen Rechte als gewohnheitsrechtliche Umbildungen anerkennen. Sie gelangten von nun ab als usus hodiernus pandectarum zur wissen-

---

[1] Observationes iudicii imperialis camerae 1563.

[2] Practicarum observationum . . . libri duo 1578.

schaftlichen Darstellung. Zu den einflußreichsten Schriftstellern, die das deutsche Recht in jener Form behandelten und förderten, zählen Johann Schilter, der in seiner Praxis iuris romani in foro germanico[1] die deutschen Rechtsquellen eingehend berücksichtigte, allerdings in dem Irrtum befangen, daß der Schwabenspiegel 1208 auf einem Nürnberger Reichstag als deutsches Gesetzbuch anerkannt worden sei, und der Hallenser Jurist Samuel Stryk († 1710) mit seinem Usus modernus pandectarum (1690—1712).

Nachhaltiger wirkte die naturrechtliche Schule, die das Recht — zum Teil in Abweichung vom römischen Rechte — aprioristisch konstruierte und mitunter deutschrechtliche Gedanken, dem Zuge der damaligen Kulturverhältnisse folgend, als Forderungen der Vernunft formulierte. Den Gedanken der Kodifizierung des Rechtes griff sie lebhaft auf; ihr ist es zu danken, daß man den Mut und das Selbstvertrauen fand, die Kodifikationspläne durchzuführen. Da dem Reiche thatkräftige Organe fehlten, die geeignet gewesen wären, das Werk in die Hand zu nehmen, so konnte eine Kodifikation nicht von Reichswegen, sondern nur im Wege der Territorialgesetzgebung erfolgen[2]. Zuerst war es der preußische Staat, in welchem der Gedanke der naturrechtlichen Schule praktisch erfaßt wurde. Schon 1738 gab Friedrich Wilhelm I. seinem „ministre chef de justice“ Samuel von Cocceji den Auftrag, ein beständiges und ewiges Landrecht abzufassen, wodurch das römische Recht ersetzt werden sollte. Unter Friedrich dem Großen arbeitete Cocceji ein Projekt eines corpus iuris Fridericiani aus, von welchem zwei Teile 1749 und 1751 veröffentlicht wurden. Das Projekt scheiterte an dem berechtigten Widerspruch gegen seine romanisierende Tendenz. In rascheres Tempo kamen die Gesetzgebungsarbeiten erst, als Friedrich der Große sie 1780 seinem Großkanzler von Carmer

---

[1] Unter diesem Titel seit 1698. In der ersten Ausgabe 1675—1683 als exercitationes ad 50 libros pandectarum.

[2] Leibniz, ursprünglich ein Anhänger der älteren Reformidee, die mit einer Bearbeitung des corpus iuris auszulangen glaubte, trat später mit dem reiferen Plane hervor, die gesetzliche Kraft des corpus iuris aufzuheben und aus diesem, sowie aus den Quellen und Gewohnheiten des einheimischen Rechts, insbesondere aber aus einleuchtender Billigkeit ein kurzes und klares Gesetzbuch herzustellen. Über Leibnizens Anregungen zur Territorialgesetzgebung in Preußen und in Österreich siehe Landsberg, Gesch. der deutschen RW. III, 1, S. 29. Vgl. Mollat in Z.[2] f. RG. VII 71.

übertrug, dem Carl Gottlieb Svarez († 1798) als begabteste und tüchtigste Hilfskraft zur Seite gestellt wurde. Svarez arbeitete auf Grund eines älteren Entwurfs von 1775 eine Prozeßordnung aus, die 1781 als erstes Buch eines corpus iuris Fridericianum veröffentlicht wurde. Schon 1783 folgte die von Svarez verfaßte Hypothekenordnung. Die Kodifikation des materiellen Rechtes wurde 1791 als allgemeines Gesetzbuch für die preußischen Staaten verkündet, aber bald darauf wieder zurückgezogen. Nachdem sie in einzelnen Materien revidiert worden war, trat sie gemäß Patent vom 5. Februar 1794 unter dem Titel „allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten" am 1. Juni 1794 als subsidiäres Recht in Kraft. Inzwischen hatte sich eine Revision der hastig hergestellten Prozeßordnung von 1781 als notwendig erwiesen. Ihr Ergebnis, gleichfalls ein Werk von Svarez, wurde als allgemeine Gerichtsordnung für die preußischen Staaten in drei Teilen 1793—1795 verkündigt. Endlich wurde das Strafprozeßrecht durch eine Kriminalordnung von 1805 geregelt.

In Österreich erfolgte der Abschluß der Kodifikationsarbeiten durch das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch von 1811, durch die allgemeine Gerichtsordnung von 1781 und das Gesetz über Verbrechen und schwere Polizeiübertretungen von 1803, dem eine Halsgerichtsordnung von 1769, ein Strafgesetz von 1787 und eine Kriminalgerichtsordnung von 1788 vorausgegangen waren.

In einem Teile von Deutschland kam in der Zeit der französischen Vorherrschaft französisches Recht zur Geltung, wie es durch Napoleon I. kodifiziert worden war, nämlich der Code civil von 1804, revidiert 1807, der Code de commerce von 1807, der Code de procédure civile von 1806, der Code d'instruction criminelle von 1808 und der Code pénal von 1810. Eine amtliche Übersetzung des Code civil und des Code de commerce mit Zusätzen und Abänderungen wurde 1809 in Baden als Badisches Landrecht nebst einem Anhang von Handelsgesetzen verkündet. Französisches Recht behauptete sich als Landesrecht in den Ländern links des Rheins, in Elsaß-Lothringen und in Baden.

Das Königreich Sachsen erhielt 1863 ein bürgerliches Gesetzbuch als eine etwas verspätete Frucht des deutschen Rechtspartikularismus.

In der Kodifikation des Strafrechts und des Prozeßrechts war Bayern allen deutschen Territorien vorangeeilt durch die Abfassung des Codex iuris bavarici criminalis von 1751 und des Codex iuris

bavarici iudiciarii von 1753. Auch in vielen anderen deutschen Staaten schwang sich auf diesen Gebieten die jüngere Landesgesetzgebung zur Ausschließung der fremden Rechte auf.

Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft I 1880, II 1884, fortgesetzt von Landsberg III 1898; — Ulrich Zasius 1857. Über die Kodifikationen Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen II 446 ff. Stölzel, C. G. Svarez 1885; — Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung 1888. von Domin-Petrushevecz, Neuere österr. Rechtsgeschichte 1869. Luschin v. Ebengreuth, Österr. Reichsgeschichte 1896, S. 511 ff.

§ 65. Die Rechtseinheit.

In der Zeit der Befreiungskriege zog der allgemeine Aufschwung des deutschen Volkes auch die Rechtsreform in den Wellenschlag der nationalen Begeisterung hinein. Von verschiedenen Seiten wurde damals der Ruf nach einer einheitlichen Gesetzgebung erhoben. Den meisten Nachhall fand eine Flugschrift Thibauts, die eine gemeinsame Kodifikation des Privat-, Straf- und Prozeßrechtes verlangte. Allein Thibauts Vorschlag hatte nur die Wirkung, eine berühmte litterarische Kontroverse hervorzurufen. Er veranlaßte Savigny, eine Gegenschrift abzufassen, die den Kodifikationsgedanken grundsätzlich bekämpfte und zugleich das Programm der nunmehr zur Herrschaft gelangenden historischen Rechtsschule entwickelte. Trotz der Abneigung, die diese gegen legislatives Eingreifen hegte, ließ sich das Verlangen nach Rechtseinheit nicht auf die Dauer abweisen. Sie wurde zunächst auf dem Gebiete des Verkehrsrechtes hergestellt. Auf Anregung des Zollvereins entstand der Entwurf einer Wechselordnung, der gemäß einem Beschluß der deutschen Nationalversammlung am 27. November 1848 vom Reichsverweser Erzherzog Johann als Reichsgesetz verkündigt wurde, aber in dem größten Teile Deutschlands kraft landesrechtlicher Publikation als Landesgesetz in Kraft trat[1]. Aus dem Schoße des Bundestags ging die Einsetzung einer Kommission hervor, welche zu Nürnberg und Hamburg den Entwurf eines Handelsgesetzbuches ausarbeitete. Dieser wurde durch Beschluß der Bundesversammlung vom 31. Mai 1861 den Regierungen der Einzelstaaten zur Annahme empfohlen, die

[1] Eine Ergänzung der WO. bilden die sogen. Nürnberger Novellen, die zur Entscheidung wechselrechtlicher Kontroversen von der in Nürnberg für das Handelsgesetzbuch tagenden Kommission vorgeschlagen wurden.

im Wege der Landesgesetzgebung in den Jahren 1861—1865 erfolgte. Der Bund war noch mit weitgehenden Entwürfen, insbesondere mit der Abfassung eines gemeinsamen Obligationenrechts beschäftigt; allein sie scheiterten an der Unzulänglichkeit der Bundesverfassung.

Während dem deutschen Bunde jedes Recht der Gesetzgebung fehlte und die Bundesbeschlüsse formell nur als partikuläres Recht vermöge landesgesetzlicher Einführung in Kraft treten konnten, erhielt der norddeutsche Bund das Recht der unmittelbaren Gesetzgebung mit der Maßgabe, daß die Bundesgesetze absolut gemeines Recht schaffen sollten. Die Bundesverfassung überwies der Bundesgesetzgebung u. a. das Obligationenrecht, das Handels- und Wechselrecht, das Strafrecht und das gerichtliche Verfahren. Diese Kompetenz in Sachen der Justizgesetzgebung ist unverändert in die Reichsverfassung übergegangen, aber dann durch ein Gesetz vom 20. Dezember 1873 auf das gesamte bürgerliche Recht ausgedehnt worden. Zudem wurden mit der Erweiterung des Bundes zum Reiche die norddeutschen Bundesgesetze zu Reichsgesetzen erhoben. Abgesehen von zahlreichen Spezialgesetzen wurde vom Bunde 1869 die Gewerbeordnung erlassen, die Wechselordnung samt den Nürnberger Novellen und das Handelsgesetzbuch zu formell und absolut gemeinem Rechte gestaltet, 1870 das Strafrecht und das litterarische Urheberrecht normiert, wurde vom Reiche 1877 die Gerichtsverfassung, der Zivil- und Strafprozeß und das Konkursrecht kodifiziert. Die Reichsgesetzgebung des ersten Jahrzehnts bewegte sich im allgemeinen noch in den Geleisen der individualistischen und kapitalistischen Wirtschaftstheorie. Im zweiten Jahrzehnt wendete sie sich davon ab und verfolgte mit steigendem Bewußtsein socialpolitische Ziele, eine Wandelung, die sich namentlich in den zahlreichen Novellen zur Gewerbeordnung bemerkbar macht.

Die schwierigste Arbeit, die Kodifikation des Privatrechts, wurde 1874 in Angriff genommen. Eine durch den Bundesrat eingesetzte Kommission von Juristen arbeitete in erster Lesung einen Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich aus, der 1888 veröffentlicht wurde. Er gab Anlaß zu erheblichen Bedenken. Seine Sprache war nichts weniger als volkstümlich, sondern gekünstelt und schwer verständlich. Die bedeutsame Wandelung der Reichsgesetzgebung war an den Verfassern des Entwurfs spurlos vorübergegangen, denn er stand durchweg auf veraltetem individualistischem Standpunkt. Sein Hauptgebrechen war abstrakter romanistischer Radikalismus und die

Ablehnung lebensfähiger Rechtsgedanken und Rechtsinstitute deutschrechtlichen Ursprungs. Die Reichsregierung vermochte sich über die geäußerten Bedenken nicht hinwegzusetzen. Der Bundesrat berief 1890 eine neue Kommission, die jenen Entwurf einer gründlichen Revision unterzog. Der von ihr hergestellte Entwurf zweiter Lesung beseitigte zahlreiche wesentliche Mängel seines Vorgängers, ohne sich aber von dem Übermaß abstrakter Kasuistik völlig zu befreien. Weitere Verbesserungen (z. T. auch Verschlimmbesserungen) brachte die Beratung im Reichstage zu stande. Das bürgerliche Gesetzbuch datiert vom 18. August 1896 und trat am 1. Januar 1900 in Kraft. Es umfaßt nicht das gesamte Privatrecht, sondern überläßt eine Reihe von Materien den Landesrechten. Die Neugestaltung des bürgerlichen Rechtes machte die Abfassung von Nebengesetzen und die Umarbeitung älterer Reichsgesetze notwendig. Das Handelsgesetzbuch wurde einer Revision unterzogen und in veränderter Gestalt mit einem Einführungsgesetz vom 10. Mai 1897 verkündet. Ein neues Gesetz über das Urheberrecht, ein Gesetz über Verlagsrecht und ein Gesetz über Versicherungsrecht sind in Vorbereitung.

Thibaut, Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechtes für Deutschland 1814. v. Savigny, Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft 1814, 3. Aufl. 1840. Heinr. Brunner, Die Rechtseinheit 1877. Gierke, Der Entwurf eines bürg. GB. und das deutsche Recht 1889; — Die soziale Aufgabe des Privatrechts 1889. Über die Geschichte der Wechselordnung und des Handelsgesetzbuchs L. Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts I, 2. Aufl. 1875, S. 64 ff. Über die Entstehung des bürgerl. Gesetzbuchs vergl. Plancks Kommentar I 1897, S. 4 ff.

II. Das Staatsrecht.

§ 66. Der Kaiser.

Der deutsche König führte in diesem Zeitabschnitte den Kaisertitel ohne päpstliche Krönung. Zuerst hatte 1508 Maximilian I. mit Zustimmung des Papstes Julius II. den Titel eines erwählten römischen Kaisers angenommen. Diesen führten auch seine Nachfolger, unter denen sich nur noch Karl V. (1530 zu Bologna) vom Papste zum Kaiser krönen ließ[1]. Seitdem gab es nur noch eine Königs-

[1] Nach der Kaiserkrönung fiel im Kaisertitel Karls V. der Zusatz „erwählter“ hinweg.

krönung, die von Ferdinand I. ab nicht mehr zu Aachen, sondern zu Frankfurt am Main, also am Wahlorte stattfand. Vor der Krönung beschwor seit 1520 der König die Wahlkapitulation durch persönlichen Eid. Von 1711 ab versprach der Gewählte sich vor Ableistung dieses Eides der Regierung nicht zu unterziehen.

Die kaiserliche Gewalt ging im Verhältnis zu den Reichsständen stetig zurück. Schon 1531 erklärte ein ungenannter Jurist, das Reich sei eine Aristokratie, die Stellung des Kaisers ähnlich der des Dogen von Venedig. In allen wichtigeren Reichsangelegenheiten sah sich der Kaiser auf die Zustimmung des Reichstags angewiesen. Die theoretisch noch in Anspruch genommene plenitudo potestatis sacri imperii schrumpfte — namentlich infolge der Wahlkapitulationen — zu etlichen Reservatrechten (iura caesarea reservata) ein. So nannte man die Befugnisse, in deren Ausübung der Kaiser vom Reichstag unabhängig war zum Unterschiede von den sogen. iura comitialia, die er nur in Gemeinschaft mit dem Reichstage ausüben konnte. Der Kaiser war befugt, im Reichstage Propositionen einzubringen, er hatte ein Veto gegen Beschlüsse des Reichstags. Reichsgesetze bedurften seiner Sanktion. Zu den Reservatrechten gehörten die oberste Reichsgerichtsbarkeit, soweit sie durch den Reichshofrat ausgeübt wurde, bis 1711 auch die Verhängung der Reichsacht, ferner das Eigentum am Reichsgut[1], die oberste Lehnsherrlichkeit, die Erteilung verschiedenartiger Privilegien, ferner gewisse Rechte gegenüber den Reichskirchen, die Standeserhöhung, das Recht Notare zu kreieren, uneheliche Kinder zu legitimieren, Moratorien und veniam aetatis zu gewähren. Die Ausübung einzelner Reservatrechte pflegte der Kaiser anderen zu übertragen, Fürsten, Korporationen, einzelnen Privatpersonen. Die ihnen zur Ausübung übertragenen Befugnisse faßte der Ausdruck comitiva zusammen. Diese war wieder entweder eine comitiva minor, welche die vier zuletzt genannten Reservatrechte oder eine comitiva maior, die auch das Recht der Adelsverleihung in sich schloß und häufig den Landesherren verliehen wurde. Bei Ausübung gewisser Reservatrechte, so bei Erteilung von Münz-, Zoll- und Stapelgerechtigkeiten war der Kaiser an die Mitwirkung der Kurfürsten gebunden (iura reservata limitata). Die königlichen Regalien hatten

[1] Karl V. mußte in seiner Wahlkapitulation versprechen, heimfallende Reichslehen, so etwas merkliches eintragen, nicht zu verleihen, sondern bei dem Reiche zu behalten.

sich teils durch Verleihung, teils kraft Herkommens in landesherrliche Rechte umgewandelt mit Ausnahme des Judenschutzes, für den das Erfordernis der Übertragung durch das Reich festgehalten wurde. Ein neues Regal tauchte zu Anfang des sechzehnten Jahrhunderts mit der Ausbildung des Postwesens auf. Allein einzelne Reichsstände (so Kursachsen und Brandenburg) weigerten sich, ein kaiserliches Postregal anzuerkennen[1]. Im übrigen wurde es 1615 von Kaiser Mathias dem Grafen Lamoral von Taxis als erbliches Reichslehen verliehen.

Für die Verfassungsgeschichte dieses Zeitraumes kommen in Betracht: Hippolithus a Lapide (Bogislav Phil. v. Chemnitz), De ratione status in imperio romano-germanico 1640. Severinus de Monzambano (Sam. Pufendorf), De statu imperii germanici 1667. Pfeffinger, Vitriarius illustratus seu institutiones iuris publici 1691 und öfter. Datt, De pace imperii publica libri quinque 1698. J. J. Moser, Deutsches Staatsrecht 1737—1754 und Ergänzungen über spezielle Gegenstände des Staatsrechts, sogen. Neues deutsches Staatsrecht 1766—1775. Pütter, Historische Entwicklung der heutigen Staatsverfassung des deutschen Reichs 1786; — Institutiones iuris publici 6. Aufl. 1802; — Litteratur des teutschen Staatsrechts 1776—1783.

§ 67. Die Reichshofämter und das Reichskammergericht.

Die Politik der Habsburger war von alters her darauf gerichtet, ihre Stellung im Reiche zur Verstärkung ihrer erbländischen Hausmacht zu verwerten. Dieses Bestreben kommt auch in der eigentümlichen Zwitterstellung zum Ausdruck, in der sich die am Hofe des Kaisers vorhandenen Reichsbehörden befanden. Vom Kaiser besetzt, waren sie einerseits für Reichssachen, andererseits für erbländische Sachen zuständig; das bot ja die bequemste Form, um die Reichssachen, solange sie nicht völlig bedeutungslos geworden waren, im erbländischen Interesse zu verwalten. Als Maximilian das österreichische Ämterwesen nach burgundisch-niederländischem Vorbilde reorganisierte, indem er als Verwaltungs- und Justizbehörde den Hofrat und als Finanzbehörde die Hofkammer schuf, wurden diese sowohl für das Reich als auch für die Erblande bestellt. Gleiche Duplizität besaß seit 1502 die Hofkanzlei und später der geheime Rat.

Von den alten Erzämtern des Reichs gewann das des Erzkanzlers erhöhte Bedeutung. Als solcher erneuerte der Erzbischof von Mainz

[1] In den österr. Erblanden selbst hatte die Post territorialen Charakter.

seit Friedrich III. seine Ansprüche auf Ernennung des Kanzlers[1]. Er ließ sich 1486 das Recht verbriefen, die Kanzlei, wenn er am Hofe anwesend sei, selbst zu leiten, während sonst die Urkunden in seinem Namen subskribiert werden sollten. Von da ab kämpften um die Hofkanzlei Kaiser und Erzkanzler einen stillen oder offenen Kampf. Der Mainzer setzte mehrfach die wiederholte Verbriefung seiner Rechte durch. Da er sich als den eigentlichen Kanzler betrachtete, mußte sich der Vorsteher der Hofkanzlei seit 1519 mit dem Titel Vicekanzler begnügen. Die Reichshofkanzleiordnung Ferdinands I. von 1559 schrieb vor, daß der Erzkanzler mit Vorwissen und Bewilligung des Kaisers den Vicekanzler und die Kanzleibeamten[2] ernennen solle. Allein der thatsächliche Hergang gestaltete sich zunächst anders als die Verbriefungen lauteten. Der Kaiser ernannte nichtsdestoweniger den Vicekanzler und holte höchstens die Zustimmung des Mainzers ein. Die Abhängigkeit der Hofkanzlei vom Erzkanzler stand nur auf dem Papier, in Wirklichkeit blieb das Amt des Vicekanzlers ein kaiserliches Hofamt. Der Vicekanzler war zugleich Mitglied des geheimen Rates und des Reichshofrates. Infolge der Errichtung einer besonderen österreichischen Hofkanzlei wurden 1620 die Reichssachen und die österreichischen Kanzleiangelegenheiten endgiltig getrennt. Seit 1660 übte dann der Erzkanzler das Recht, den Reichsvicekanzler zu ernennen, stetig und unangefochten aus, während der Kaiser sich auf die Zustimmung (Recommandation) beschränkte. Allein von nun ab sank auch die politische Bedeutung des Amtes, weil es dem Kaiser nicht genehm sein konnte, daß der von Mainz abhängige Vicekanzler Wissenschaft erhalte um die Arcana des kaiserlichen Hauses. Das ehrenvolle und einträgliche Vicekanzleramt besaß daher fast nur noch repräsentativen Charakter.

Innerhalb des alten Reichshofgerichtes hatte sich seit Beginn des fünfzehnten Jahrhunderts eine Spaltung vollzogen. Die Bezeichnung Hofgericht wurde auf das unter dem Vorsitz des Hofrichters[3] fungierende Gericht beschränkt. Aus der Gerichtsbarkeit, die der König persönlich oder durch andere Stellvertreter ausübte, wuchs ein besonderes Gericht, das königliche Kammergericht, heraus. Zuerst wird es 1415 genannt (iudicium

---

[1] Siehe oben S. 130, Anm. 1.

[2] Sekretäre, Registratoren, Taxatoren und Schreiber.

[3] Vergl. oben S. 122.

camerae), es gewann dann festere Organisation und erhielt 1471 eine Kammergerichtsordnung. Den Vorsitz hatte der König oder ein Kammerrichter, als welcher der Hofmeister oder ein ad hoc ernannter Vertreter des Königs bestellt war. Als Beisitzer fungierten geschworene Räte des Königs. Neben dem königlichen Kammergerichte verkümmerte das Reichshofgericht im neuen Sinne des Wortes, z. T. weil der König massenhafte Exemtionen von dessen Gerichtsbarkeit erteilt hatte. Im Jahre 1450 starb es ab, ohne ausdrücklich aufgehoben zu werden. Das Kammergericht, seinem Ursprung nach die Verkörperung der vom König in Person geübten Jurisdiktion, hatte keinen ständigen Sitz, sondern folgte dem König von Ort zu Ort. Seit seine festere Organisation die Beziehung zur Person des Königs gelockert hatte, wurde es von Friedrich III. vernachlässigt. Das veranlaßte Beschwerden der Reichsstände, die schließlich die Loslösung des Kammergerichts vom Hofe des Königs erzwangen. Maximilian I. mußte sich 1495 auf dem Wormser Reichstag zur Errichtung des Reichskammergerichtes verstehen, eines ständigen obersten Reichsgerichtes, dessen Besetzung in der Hauptsache den Reichsständen zustand. Der Kaiser ernannte den Kammerrichter, später hatte er auch die Senatspräsidenten (seit 1521 zwei, seit 1648 vier) zu ernennen. Die Zahl der Beisitzer, die von den Reichsständen bei der Errichtung dem König, seit 1507 dem Gerichte selbst präsentiert wurden, betrug ursprünglich sechzehn [1]. Nachmals wurde sie erhöht. Nach dem westfälischen Frieden sollten ihrer fünfzig sein, die Hälfte katholisch, die Hälfte evangelisch. Allein diese Ziffer wurde niemals erreicht. Das Gericht begann seine Thätigkeit zu Frankfurt a. M., kam dann nach mehrfachem Ortswechsel 1527 nach Speier; von da flüchtete es 1689 anläßlich des französischen Raubeinfalls und fand 1693 Aufnahme in Wetzlar, wo es bis zur Auflösung des Reiches verblieb. Zur Erhaltung des Reichskammergerichtes wurde zwar eine ordentliche Reichssteuer eingeführt, die sogen. Kammerzieler. Allein sie liefen so unregelmäßig ein, daß es an Geld fehlte, um die ausreichende Zahl von Assessoren zu besolden. Der Mangel an Arbeitskräften rächte sich durch die sprichwörtlich gewordene Unsterblich-

---

[1] Von den Kurfürsten waren sechs, von Österreich und Burgund zwei, von den übrigen Reichsständen acht Beisitzer zu präsentieren. Der Kaiser behielt sich 1521 vor, als solcher zwei Beisitzer zu benennen. Kammergerichtsordnung von 1521, IV, 1, Neue Sammlung der Reichsabschiede, Teil 2, S. 179. Über das Präsentationsrecht der Kreise siehe unten § 68, S. 252.

keit der am Kammergerichte schwebenden Prozesse. Das Reichskammergericht urteilte über Landfriedensbrüche; ferner war es für die Reichsunmittelbaren erste Instanz; zweite, sofern sie das Recht auf Austräge hatten, d. h. auf Schiedsgerichte, deren Ursprung in die Zeit vor Gründung des Reichskammergerichtes zurückgeht. Für die Unterthanen der Landesherren, die nicht ein privilegium de non appellando hatten, fungierte es als Appellationsgericht.

Die Einbuße, welche die oberste Gerichtsgewalt des Kaisers durch die Schöpfung des Reichskammergerichtes erlitten hatte, wurde zum Teile wieder wett gemacht, indem als Organ der kaiserlichen Gerichtsbarkeit der Reichshofrat ausgebildet wurde. Gemäß einer Hofordnung Maximilians I. vom 20. Dezember 1497 entstand 1498 unter dem Namen Hofrat ein geschlossenes Kollegium als Regierungs- und Justizbehörde, die sowohl in Reichssachen als auch in erbländischen zuständig war. Wie so manche Reformen Maximilians I. gelangte auch diese nicht zu dauernder Wirksamkeit. In dem sogen. Innsbrucker Libell von 1518 ordnete der Kaiser aufs neue die Aufrichtung eines Hofrates an, der aus 18 Räten (darunter fünf aus dem Reiche) bestehen sollte. Allein Maxmilian starb, ehe die erste Sitzung stattgefunden hatte. Erst Ferdinand (I.) führte eine Reorganisation des Hofrates durch, der spätestens 1527 seine Thätigkeit begann. Vorsitzender war zunächst der Hofmarschall. Seit 1559 wurde vom Kaiser ein besonderer Hofratspräsident ernannt. Außerdem saßen im Hofrate die Inhaber der obersten Hofämter und eine Anzahl von Räten aus den Erblanden und aus dem Reiche, die der Kaiser ernannte. Nachmals wurden dem Hofrate die erbländischen Sachen entzogen, so daß er sich zum reinen Reichshofrate gestaltete. Wann dies geschah, ist zur Zeit noch nicht genau festgestellt. Vermutlich ist die endgiltige Sonderung erst in den Jahren nach dem westfälischen Frieden eingetreten[1]. Der Reichshofrat war Gerichts- und Regierungskollegium. Er war ausschließlich kompetent in Kriminalsachen der Reichsunmittelbaren, in Reichslehnssachen, in Streitigkeiten über kaiserliche Privilegien und in

---

[1] Gegen die Ansicht, daß Ferdinand I. 1559 die österreichischen Sachen dem Reichshofrat entzogen habe, siehe Fellner in den Mitt. d. Inst. f. österr. GF. XV 522. Seidler, Studien zur Geschichte und Dogmatik des österr. Staatsrechtes 1894, S. 118. Vgl. Luschin v. Ebengreuth, Österr. Reichsgeschichte 1896, S. 430.

Sachen der kaiserlichen Reservatrechte. Im übrigen konkurrierte seine Gerichtsbarkeit mit der des Reichskammergerichtes.

Als eine Auslese „Ausbruch“ aus dem Hofrat entstand in Österreich 1527 oder etwas früher das Kollegium des „geheimen Rates“, das die Aufgabe hatte, den Herrscher in allen „hochschweren und geheimen Sachen“, namentlich in auswärtigen Angelegenheiten zu beraten. Es wurde in erbländischen und in Reichssachen gehört. Seine Kompetenz bestimmte der Wille des Herrschers.

H. Ulmann, Maximilian I., 2 Bde. 1884. 1891. Adler, Organisation der Centralverwaltung unter Kaiser Maximilian I. 1886. Fellner, Zur Geschichte der österreichischen Centralverwaltung, Mitt. f. österr. GF. VIII 258 ff.; — Ebenda XV 522. Bidermann, Geschichte der österr. Gesamtstaatsidee (1526—1740) 1867. 1889. Rosenthal, Die Behördenorganisation Kaiser Ferdinands I. 1887. Hintze, Der österr. Staatsrat, Z.[2] f. RG. VIII 137 ff. Seidler, Studien zur Geschichte und Dogmatik des österr. Staatsrechtes 1894. Luschin v. Ebengreuth, Österr. Reichsgeschichte 1896, § 39. 53. — Ottokar Lorenz, Reichskanzler und Reichskanzlei (drei Bücher Geschichte und Politik 1876). Seeliger, Erzkanzler und Reichskanzleien 1889. Heinrich Kretschmayr, Das deutsche Reichsvicekanzleramt im Archiv f. österr. Geschichte LXXXIV 383 ff. (1898); daselbst S. 463 ff. die Reichshofkanzleiordnung vom 1. Juni 1559.

Tomaschek, Höchste Gerichtsbarkeit des deutschen Königs und Reichs im 15. Jahrh. 1865, Wiener SB. XLIX 521. Franklin, Das königl. Kammergericht vor dem Jahre 1495 1871. Thudichum, Das vormalige Reichskammergericht und seine Schicksale in der Z. f. deutsches Recht XX. Wigand, Denkwürdigkeiten aus dem Archiv des Reichskammergerichtes 1854. W. Endemann, Von dem alten Reichskammergericht, Sonderabdruck aus d. Z. f. d. Civilprozeß 1893. Herchenhahn, Geschichte der Entstehung . . . des kais. Reichshofrates 1791—1793.

§ 68. Reichsregiment und Reichskreise.

Schon im fünfzehnten Jahrhundert waren verschiedenartige Vorschläge einer Reform der Reichsverfassung aufgetaucht, die sich die Herstellung kräftiger Exekutivorgane für Aufrechthaltung des Landfriedens zum Ziele setzten. Besonders beachtenswert sind die von Albrecht II. auf einem Nürnberger Reichstag 1438 vorgelegten Projekte, worin eine Einteilung des Reiches in Kreise vorgesehen wurde[1]. In

[1] Ein erstes Projekt schlägt vier, ein zweites abänderndes sechs Kreise vor: Franken, Bayern, Schwaben, einen rheinischen, niederländischen und sächsischen Kreis.

jedem Kreise sollte ein bestimmter Fürst Versammlungen einberufen, um einen gemeinen Hauptmann zu wählen, der Frieden und Recht handhabe. Der Plan scheiterte an Albrechts frühem Tode und ist erst nach vielen Irrwegen und Wirrnissen im folgenden Jahrhundert wieder aufgenommen worden.

Seit Maximilian I. kreuzen sich in dem Streben nach Reform der Reichsverfassung zwei politische Richtungen, eine kaiserliche und eine ständische. Die Reichsstände trachteten unter der Führung Bertholds von Henneberg, Erzbischofs von Mainz, dem Reiche eine oligarchische Centralgewalt zu verschaffen, während Maximilian die Umgestaltung des Reiches den Reformen einzugliedern strebte, durch die er in seinen österreichischen Erblanden die Grundlagen des modernen Beamtenstaates schuf. Die Gegensätze führten zu Kompromissen, aus denen das Reichsregiment als vorübergehende, die Kreisverfassung als dauernde Institution hervorging.

Auf dem Wormser Reichstage von 1495 begehrten die Reichsstände die Bildung eines ständischen Reichsrates von 17 Mitgliedern, dem die unmittelbare Verwaltung der Reichssachen zu übertragen sei. Den Vorsitzenden sollte der Kaiser bestellen; die übrigen Mitgliederstellen sollten den Reichsständen vorbehalten sein, darunter vier von ad hoc zu bildenden Wahlkreisen gewählt werden. Das Projekt des Reichsrates scheiterte an dem Widerspruch des Königs und wurde zunächst ersetzt durch den Verlegenheitsbeschluß, alljährlich einen Reichstag abzuhalten, der für Aufrechthaltung von Frieden und Ordnung im Reiche sorgen möge. Da dieses Auskunftsmittel sich als verfehlt erwies, so wurde auf dem Augsburger Reichstage von 1500 ein ständiges Reichsregiment (Reichsrat und Regiment) mit dem Sitze in Nürnberg errichtet, das aus dem König oder dessen Stellvertreter und aus zwanzig Räten (Regenten) bestand, unter welchen je einer von sechs damals geschaffenen Kreisen[1] zu wählen war. Aber schon 1502 bewirkte Maximilian die Auflösung des Regimentes, das die königliche Gewalt völlig aufgesogen hätte, wenn anders es mit seiner Zuständigkeit Ernst machen wollte. Einem Versprechen gemäß, das er in der Wahlkapitulation abgegeben hatte, verstand sich Karl V. 1521, ein neues Reichsregiment nach dem Muster des alten aufzurichten, doch

---

[1] Im wesentlichen die Kreise, die nachmals als der fränkische, bayrische, schwäbische, oberrheinische, westfälische und niedersächsische Kreis bezeichnet wurden.

sollte seine Wirksamkeit auf die Dauer der Abwesenheit des Königs im Reiche beschränkt sein. Als 1530 Kaiser Karl V. nach Deutschland zurückgekehrt war, löste sich das Reichsregiment auf, nachdem es in entscheidenden Momenten in die durch die Reformation entstandenen Streitigkeiten eingegriffen hatte.

Die sechs Kreise des Augsburger Reichstags von 1500 wurden 1507 mit der Aufgabe betraut, Beisitzer für das Reichskammergericht vorzuschlagen. Ein Reichsschluß von 1512 übertrug den Kreisen die Vollstreckung der kammergerichtlichen Urteile und die Handhabung des Friedens. Zu diesem Zwecke wurde die Kreiseinteilung durch vier neue Kreise ergänzt, den österreichischen, den burgundischen, den obersächsischen[1] und den kurrheinischen Kreis[2]. Jeder Kreis sollte einen Kreishauptmann (später Oberst) und eine Anzahl von Zugeordneten (Kreisräte) wählen. Allein diese Wahlen fanden nicht statt, weil nicht bestimmt worden war, wer die Wahltage zu berufen habe. Auf dem Wormser Reichstage von 1521 wurde die Kreiseinteilung von 1512 erneuert und 1522 vom Reichsregiment eine Exekutionsordnung und im Anschluß daran ein Ausschreiben erlassen, worin die angesehensten Fürsten jedes Kreises aufgefordert wurden, Kreistage zur Wahl des Hauptmanns und der (vier) Zugeordneten auszuschreiben. Da diese Funktion ständig wurde, entstand aus ihr das Kreisausschreibeamt. Die damit betrauten Fürsten hießen seit 1555 die kreisausschreibenden Fürsten. In einzelnen Kreisen gelang es ihnen, die Leitung der Kreistage an sich zu bringen und sich zu „Kreisdirektoren“ aufzuschwingen. Den Kreisen wurde in der Folge noch die Aufsicht über Zoll und Münze überwiesen. Auch hatten sie die Reichssteuern und die Truppenkontingente auf die einzelnen Kreisstände zu verteilen. Zu regem Leben ist die Kreisverfassung nur in jenen Kreisen gelangt, in welchen (wie im schwäbischen und fränkischen) kein großes Territorium das entscheidende Übergewicht besaß.

Reichte die Macht des Kreises zur Handhabung des Friedens nicht aus, so sollte anfänglich das Reichsregiment, seit 1558 ein Ausschuß des Reichstags, die „ordentliche Reichsdeputation“ und, wenn er gerade versammelt war, der Reichstag selbst die Sache in die Hand nehmen. Als der Reichstag permanent wurde, fiel jene Deputation hinweg.

---

[1] Darin Kursachsen und Brandenburg.

[2] Die drei geistlichen Kurlande, die Pfalz und etliche kleinere Stände.

Wynecken, Die Regimentsordnung von 1521 in den Forschungen zur deutschen Geschichte VIII 563 ff. v. Kraus, Das Nürnberger Reichsregiment 1883. Ernst Langwerth v. Simmern, Die Kreisverfassung Maximilians I. und der schwäbische Reichskreis in ihrer rechtsgeschichtlichen Entwicklung bis zum Jahre 1648 1896.

§ 69. Der Reichstag.

Das imperium stand dem Kaiser nur noch in Gemeinschaft mit den Reichsständen zu, die ihre Mitregierung auf den Reichstagen ausübten.

Der Reichstag zerfiel kraft Herkommens in drei Kollegien: 1. Das Kurfürstenkollegium, das aus den Einigungen der Kurfürsten, den Kurvereinen, hervorgegangen war. Es stand unter dem Direktorium von Mainz. Was die Zahl und die Verteilung der Kurwürden betrifft, so sind der goldenen Bulle gegenüber, die als Reichsgrundgesetz dafür maßgebend blieb, folgende Veränderungen zu verzeichnen. Die sächsische Kur wurde 1547 von der ernestinischen Linie des sächsischen Hauses auf die albertinische übertragen. Die pfälzische Kur und das Erztruchsessenamt gelangten nach der Ächtung des Winterkönigs Friedrichs V. 1623 an den Herzog von Bayern. Doch wurde 1654 für die Pfalz eine achte Kurwürde und das Erzschatzmeisteramt geschaffen. Als 1777 die bayrische Linie des wittelsbachischen Hauses ausstarb, fiel gemäß einer Bestimmung des westfälischen Friedens, die diesen Fall vorgesehen hatte, die bayrische Kur und das Erztruchsessenamt an die Pfalz zurück. Eine damals neunte Kurwürde, die der Kaiser 1692 dem Hause Braunschweig-Lüneburg (Hannover) verliehen hatte, wurde 1708 vom Reichstage anerkannt und mit ihr 1778 das erledigte Erzschatzmeisteramt verbunden. Im Jahre 1708 erfolgte auch die Readmission der böhmischen Kurstimme, die seit zwei Jahrhunderten nicht mehr ausgeübt worden war. Wesentliche Veränderungen führten der Friede von Luneville und der Reichsdeputationshauptschluß von 1803 kurz vor dem Zusammenbruche des Reiches herbei. Die Kuren von Köln und Trier fielen hinweg. Der Kurerzkanzler erhielt als Ersatz für Mainz ein neues Fürstentum (Regensburg, Aschaffenburg, Wetzlar). Außerdem wurden vier neue weltliche Kurwürden errichtet, nämlich für Salzburg, Baden, Württemberg und Hessen-Cassel. 1805 erhielt der Kurfürst von Salzburg das Fürstentum Würzburg, auf das die Salzburger Kur übertragen wurde.

2. Der Reichsfürstenrat unter dem wechselnden Direktorium Salzburgs und Österreichs. Er zerfiel in eine geistliche und eine weltliche Bank. Die Fürsten hatten Virilstimmen. Die Prälaten, Grafen und freien Herren waren in Kurien, anfangs in drei, schließlich in sechs Kurien vereinigt, von denen jede nur eine Stimme abgab. Das Stimmrecht der Fürsten war anfänglich ein persönliches Recht. Eine förmliche Stimmenzählung fand in älterer Zeit nicht statt. Die Zustimmung abwesender Fürsten pflegte man durch sogen. Beibriefe einzuholen. Seit dem Ausgang des sechzehnten Jahrhunderts erlangten die Virilstimmen gewohnheitsrechtlich den Charakter eines auf dem Fürstentum haftenden Realrechts, so daß die Vereinigung mehrerer Territorien in einer Hand zu einer Häufung von Stimmen in der Person desselben Stimmträgers, die Teilung eines Fürstentums zur Abgabe einer gemeinschaftlichen Stimme führte. Auch kaiserliche Erhebung in den Reichsfürstenstand begründete nach älterem Rechte den Erwerb der Reichsstandschaft. Allein auf den Reichstagen von 1641 und 1654 wurde das „beneficium sessionis et voti“, um Mißbräuchen des kaiserlichen Ernennungsrechtes vorzubeugen, an die Bedingung geknüpft, daß der vom Kaiser kreierte Fürst unmittelbare fürstenmäßige Reichsgüter erwerbe, zur Reichsmatrikel veranlagt sei und daß seine Reichsstandschaft die Zustimmung der Kurfürsten und Stände erlange.

3. Das Kollegium der Städte unter dem Direktorium der Stadt, in welcher der Reichstag versammelt war. Es zerfiel in eine rheinische Städtebank mit 14 und in eine schwäbische mit 37 Städten. Das früher bestrittene votum decisivum der Städte wurde im westfälischen Frieden ausdrücklich anerkannt.

Kaiser und Reichsstände, die nicht persönlich auf den Reichstagen erschienen, konnten sich vertreten lassen, jener durch einen Kommissarius fürstlichen Ranges, diese durch Gesandte[1]. Seit der Reichstag permanent geworden, gestaltete er sich zu einem ständigen Gesandtenkongreß[2]. Seit 1663 war dem kaiserlichen Kommissar (von da ab Prinzipalkommissarius) ein rechtsgelehrter Konkommissarius an die Seite gestellt.

[1] Die Bevollmächtigten der Städte hießen „Ratfreunde“, „Freunde“.

[2] Da viele Reichsstände ihre Stimmen auf einen Vertreter vereinigten (schon um Kosten zu sparen), so war die Zahl der in Regensburg vorhandenen Stimmführer oftmals eine sehr geringe.

Jedes Kollegium beschloß und beriet für sich. Alle drei Kollegien mußten sich einigen, auf daß ein Reichsgutachten zustande komme. Die Sanktion des Kaisers, die in einem Ratifikationsdekrete erteilt zu werden pflegte[1], erhob das Reichsgutachten zum Reichsschluß, conclusum imperii. In Religionsangelegenheiten schied sich der Reichstag in ein corpus catholicorum unter dem Vorsitz von Mainz und in ein corpus evangelicorum unter dem Vorsitz Kursachsens. Erforderlich war die Übereinstimmung (amicabilis compositio) beider corpora, innerhalb deren die Mehrheit entschied.

Gemäß dem westfälischen Frieden stand dem Reichstage zu die Gesetzgebung, die Interpretation der Gesetze, die Beschlußfassung über Krieg, Frieden und Bündnisse, die Auflegung von Steuern, das Recht, die Aushebung und Einquartierung von Truppen und die Anlage und Verstärkung von Festungen zu bestimmen[2]. In gewissen Fällen hatte der Reichstag auch richterliche Kompetenz[3].

Siehe die Litteratur zu § 37. v. Lancizolle, Übersicht der deutschen Reichsstandschafts- und Territorialverhältnisse 1830. Domke, Die Virilstimmen im Reichsfürstenrath in Gierke, Untersuchungen XI. Aegidi, Der Fürstenrath nach dem Lüneviller Frieden 1853.

§ 70. Die Reichsglieder und deren Stellung zum Reiche.

Die Bevölkerung des Reichs zerfiel in zwei ungleiche Hälften, in die geringe Zahl der Reichsunmittelbaren und in die große Masse der mittelbaren und landsässigen Bevölkerung. Reichsunmittelbar waren die Landesherren (Fürsten, Prälaten, Grafen und Herren) und

---

[1] Siehe oben S. 233.

[2] J. P. O. art. 8, § 2: ubi leges ferendae vel interpretandae, bellum decernendum, tributa indicenda, delectus aut hospitationes militum instituendae, nova munimenta intra statuum ditiones exstruenda nomine publico, veterave firmanda praesidiis, nec non ubi pax aut foedera facienda aliave eiusmodi negotia peragenda fuerint, nihil horum aut quicquam simile posthac unquam fiat vel admittatur, nisi de comitiali liberoque omnium imperii statuum suffragio et consensu.

[3] Er hatte die Entscheidung über Rekurse vom Reichskammergericht, über Streitsachen, in denen eines der Reichsgerichte in partes gegangen war, über Suspension und Entziehung der Reichsstandschaft und Landesregierung und (seit 1711) über Verhängung der Reichsacht. Eine Ächtung ist seitdem nicht mehr erfolgt. Bezüglich Friedrichs II. blieb es 1758 bei einem bloßen Versuch.

die Mitglieder der landesherrlichen Familien, die Reichsstädte, die Reichsritter, die Reichsdörfer und die Reichsbeamten.

Eine erhebliche Verminderung erlitt die Zahl der Reichsglieder durch den Reichsdeputationshauptschluß von 1803, der die erblichen Reichsfürsten für die Verluste entschädigte, die sie durch die Abtretung des linken Rheinufers an Frankreich erlitten hatten. Die geistlichen Territorien wurden damals fast sämtlich säkularisiert. Nur der Kurerzkanzler, der deutsche und der Malteser Orden blieben als geistliche Reichsstände übrig. Von den Reichsstädten wurden 41 mediatisiert, so daß das Städtekollegium nur noch aus sechs Reichsstädten bestand (Augsburg, Lübeck, Nürnberg, Frankfurt a. M., Bremen und Hamburg). Völlig verschwanden die wenigen noch vorhandenen Reichsdörfer. Von den Reichsrittern wurden viele 1805 der bayrischen oder württembergischen Landeshoheit unterworfen.

Die Reichsunmittelbaren waren sämtlich gegen Kaiser und Reich zur Treue verpflichtet. Sie mußten vor den Reichsgerichten zu Recht stehen, soweit sie nicht das Recht der Austräge besaßen.

Die Reichsstände hatten die Pflicht, persönlich oder durch einen Vertreter an den Reichstagen teilzunehmen. Der Lehnsverband, in dem sich Fürsten, Grafen und Herren befanden, legte ihnen nur noch die Pflicht auf, bei Thron- und Mannfall die Belehnung nachzusuchen, die durch Gesandte oder Boten empfangen wurde.

Die Reichsstände hatten Truppen zum Reichsheer zu stellen. Das Reich selbst hielt kein stehendes Heer. Für die Höhe der Truppenkontingente wurde die Wormser Matrikel von 1521 maßgebend, die aus Anlaß eines von Karl V. beabsichtigten Römerzugs für ein dem Kaiser bewilligtes Heer von 4000 Reitern und 20000 Fußknechten aufgestellt worden war. Darin wurde das Maximum des Monatssoldes für den Reisigen auf zwölf, für den Fußknecht auf vier rheinische Gulden festgestellt. Als nach dem Nimweger Frieden ein neuer Krieg mit Frankreich drohte, hat man 1681 die Verteilung der Truppenkontingente und deren Vereinigung zu Regimentern den Reichskreisen übertragen. Seit dem westfälischen Frieden wurde das Erfordernis der konfessionellen Parität auch auf die Ernennung der militärischen Befehlshaber angewendet, die durch Kaiser und Reichstag erfolgte.

Die Reichsstände hatten die vom Reichstag bewilligten Reichssteuern aufzubringen. Es gab nur eine ordentliche Reichssteuer, die 1548 zur Erhaltung des Kammergerichts bewilligten Kammerzieler.

Außerordentliche Steuern wurden namentlich für Reichskriege bewilligt und zwar mit Zugrundelegung eines Steuersimplum, Römermonat genannt. Die Höhe des Römermonats ergab sich aus dem Monatssold, den die Reichsstände gemäß der Wormser Matrikel von 1521 für ihre Truppenkontingente aufzubringen hatten[1].

Eine Sonderstellung nahmen die aus den Reichsministerialen hervorgegangenen Reichsritter ein. Sie hatten in Schwaben, Franken und am Rhein dank den Ritterbündnissen ihre Reichsfreiheit behauptet und von Ferdinand I. und Rudolf II. durch kaiserliche Privilegien sicherstellen lassen. Die schwäbische Ritterschaft gab sich 1560 eine Ritterordnung, die fränkische 1590, die rheinische 1652. Alle drei Parteien der Reichsritterschaft traten 1577 in einen Gesamtbund ein. Dieser zerfiel in den schwäbischen, fränkischen und rheinischen Ritterkreis, jeder Kreis in Kantone oder Orte. Jeder Kanton hatte einen Hauptmann, Ritterräte und einen Kantonsausschuß, die das Kantonsdirektorium bildeten. Das Kreisdirektorium wechselte unter den Kantonen[2], das Bundesdirektorium unter den Kreisen. Abgeordnete aller drei Kreise kamen auf Korrespondenztagen zusammen. Die Reichsritter genossen weder die Reichs- noch die Kreisstandschaft. Andererseits waren sie frei von Reichs- und Kreissteuern. Doch verhandelte der Kaiser mit ihnen von Fall zu Fall über sogen. subsidia caritativa. Die Reichsritter hatten das Recht der Austräge; ihre Verbände übten das Recht der autonomen Satzung und der Besteuerung. Die reichsritterschaftlichen Besitzungen waren seit 1590 im Fall der Veräußerung an einen Fremden einem Retraktrechte der einzelnen Reichsritter und der ritterschaftlichen Verbände unterworfen.

v. Lancizolle, Übersicht der deutschen Reichsstandschafts- und Territorialverhältnisse 1830. v. Gohren, Ursprung und weitere Ausbildung der Austrägalinstanz in Deutschland, Z. f. DR. XVIII 1 ff. Jähns, Zur Geschichte der Kriegsverfassung des deutschen Reichs, Preuß. Jahr-

[1] Da sich zahlreiche Stände über ungerechte oder unbillige Belastung beschwerten, wurde ein besonderes Verfahren der „Moderation" vorgeschrieben. Kreisdeputierte, sogen. Inquisitoren, sollten die Beschwerden untersuchen und die gleichfalls von den Kreisen bestellten „Moderatoren" darüber ex aequo et bono entscheiden. Von ihrer Entscheidung konnte an das Kammergericht appelliert werden.

[2] Schwaben ausgenommen, wo der Ort Donau das ständige Kreisdirektorium hatte.

bücher 39. Kerner, Staatsrecht der unmittelbaren freien Reichsritterschaft 1789. Roth v. Schreckenstein, Geschichte der ehemaligen freien Reichsritterschaft 1857. 1871.

§ 71. Das Staatsrecht der Territorien.

Die landesherrliche Gewalt verstärkte und erweiterte sich sowohl nach oben hin, im Verhältnis zu Kaiser und Reich, als auch nach unten hin im Verhältnis zu den Unterthanen, in welchem sie als eine vom Reiche abgeleitete Staatsgewalt angesehen wurde.

Die Vorrechte, welche die Kurfürsten in der goldenen Bulle für die Verwaltung der Kurlande erworben hatten, wußten in der Hauptsache auch die übrigen größeren Landesherrn zu erringen, das privilegium de non appellando allerdings oft nur als ein privilegium limitatum, d. h. mit der Beschränkung auf Streitsachen, bei denen die Streitsumme einen gewissen Betrag nicht überstieg[1]. Der westfälische Friede brachte der Landeshoheit (ius territorii et superioritatis) die staatsrechtliche Anerkennung ihres hergebrachten Inhalts und stellte sie unter die Garantie Frankreichs und Schwedens. Den Landesherren wurde damals das Recht zuerkannt unter einander und mit auswärtigen Mächten Bündnisse zu schließen, die aber nicht gegen Kaiser und Reich gerichtet sein sollten. Im Anschluß an das Bündnisrecht erwarben die Landesherren das aktive und das passive Gesandtschaftsrecht. Der thatsächlichen Unabhängigkeit der Territorien kam es wesentlich zu statten, daß deutsche Fürsten auswärtige Kronen trugen und daß auswärtige Mächte deutsche Reichsstände wurden.

Im Verhältnis zu den Unterthanen wuchs die Macht der Landesherren, indem sie das ius reformandi und das Kirchenregiment über ihre evangelischen Unterthanen erwarben, indem sie die Zahl der Regalien vermehrten, insbesondere ein Forst- und Jagdregal, hie und da auch ein Fischerei- und Mühlenregal geltend machten und indem sie ihr Besteuerungsrecht erweiterten. Ohne Bewilligung der Landstände konnten sie die herkömmlichen Steuern, kraft Reichsrechtes die Reichs- und Kreissteuern erheben. Der jüngste Reichsabschied verpflichtete die Unterthanen außerdem für Landesfestungen und Besatzungen, ein kaiser-

[1] Der preußische König, der als Reichsfürst für die Kurlande ein unbeschränktes privilegium de non appellando hatte, erwarb als solcher für die übrigen Länder 1702 das privilegium de non appellando bis zu 2500 Goldgulden, das unbeschränkte erst 1746.

liches Kommissionsdekret von 1670 für die Gesandtschaftskosten zum Reichstag, zu Deputations- und Kreistagen Steuern zu zahlen. Damit nicht zufrieden, suchten die Landesherren 1670 mit Hilfe des Reichstags ein unbeschränktes, von der Bewilligung der Landstände unabhängiges ius collectandi durchzusetzen. Kaiser Leopold I. versagte zwar 1671 dem Reichsgutachten die Sanktion und gab nur zu, daß jeder Reichsstand über die reichsgesetzlichen Bestimmungen hinaus das, was rechtmäßig hergebracht sei, an Steuern erheben dürfe. Allein einzelne Reichsstände wie Bayern und Brandenburg waren in der Ausdehnung des Besteuerungsrechtes bereits selbständig vorgegangen. Und im übrigen vermochten es Kaiser und Reich nicht zu verhindern, daß die Landesherren nachträglich in ihren Ländern die Befugnis zur Anerkennung brachten, das Land ohne Zustimmung der Landstände für die durch das landesherrliche Ermessen bestimmten Bedürfnisse zu besteuern.

Die Stellung der Landstände hat sich nach vereinzelten Schwankungen, hier früher, dort später, allgemein seit dem 17. Jahrhundert völlig verschoben. Nachdem die Landeshoheit nach oben hin ihre Unabhängigkeit errungen hatte, „wurde alle Kraft derselben, die bis dahin durch den Kampf mit der Centralgewalt im Reiche noch gebunden gewesen war, gegen das Hemmnis von unten, gegen die Landstände verfügbar“ [1]. Seit dem Ausgang des dreißigjährigen Krieges war die Niederlage der Landstände fast allenthalben entschieden. Während des Krieges hatten sich in vielen Territorien die Landstände nicht versammelt, in anderen durch engherzige Politik das Wohl des Landes sichtlich geschädigt. Die Städte waren verarmt und daher einflußlos geworden. Der Adel vergaß über seinen Sonderinteressen die des Landes wahrzunehmen. In den evangelischen Territorien waren die Prälaten nach Durchführung der Säkularisationen hinweggefallen oder auf eine geringe Zahl zusammengeschmolzen. In den katholischen Ländern hatte der Sieg der Gegenreformation die Widerstandskraft der Landstände gebrochen.

Der Niedergang der ständischen Macht äußerte sich in dem Verluste wesentlicher ständischer Rechte, namentlich des Rechts der Selbstversammlung und des Rechtes der Steuerbewilligung. Die Wahlkapitulation von 1658 untersagte ganz allgemein Zusammenkünfte der

[1] Konrad Maurer, Artikel Landstände in Bluntschlis Staatswörterbuch VI.

Landstände ohne Vorwissen und Bewilligung der Landesherren sowohl in Steuersachen als in anderen Angelegenheiten. Damit „war der Bestand der landständischen Verfassung in den guten Willen der Landesherren gestellt[1]". Sie unterließen die Berufung der Landtage oder ersetzten sie durch ständige Landtagsausschüsse oder nahmen die sprichwörtliche gloria obsequii der Landtage nur noch zur Verteilung oder Aufbringung der Steuern in Anspruch.

In den meisten Territorien bildete sich ein landesherrlicher Absolutismus aus, gestützt auf die Lehre, daß der Landesherr unbeschränkt sei, soweit nicht die Unterthanen ein entgegenstehendes Recht beweisen könnten. Wo die Landstände nicht schlechtweg beseitigt wurden, lebten sie ein Scheinleben fort, zu bedeutungslos, als daß es sich verlohnt hätte sie ausdrücklich aufzuheben. Nur in wenigen Ländern erhielten sie sich in alter Bedeutung entweder bis zur Gegenwart wie in Mecklenburg, oder doch wie in Braunschweig, Hessen, Sachsen, Württemberg solange, bis sie durch moderne Repräsentativverfassungen abgelöst wurden. Wo der Absolutismus zur Blüte gelangte, arbeitete er im Sinne der Rechtseinheit und der Rechtsgleichheit der Unterthanen mit Hülfe eines geschulten Beamtentums. Dieses wußte, indem es sich gegenseitig stützte, seine Stellung in dem Maße zu befestigen, daß der Staat des aufgeklärten Absolutismus sich regelmäßig zu einem Beamtenstaate gestaltete, in welchem der Wille des Landesherrn an den Traditionen eines zur Pflichttreue erzogenen, für das Gemeinwohl bedachten Beamtentums nicht selten eine wirksame Schranke fand.

Die Kriegsverfassung brach mit den letzten Resten des Lehnwesens. Kriegsdienste von Lehnsleuten nahm man zuletzt im dreißigjährigen Kriege in Anspruch. Die territorialen Streitkräfte bestanden nur noch aus Söldnern, die zunächst für den Kriegsfall angeworben wurden, indem man die Werbung regelmäßig den Obristen überließ. Seit dem dreißigjährigen Kriege errichteten die mächtigeren Landesherren stehende Heere, deren Werbung unmittelbar durch die Landesverwaltung erfolgte. Im achtzehnten Jahrhundert schob sich die amtliche Aushebung[2] zuerst an die Seite, dann an die Stelle der Werbung. Wie

---

[1] Gierke, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft 1868, S. 811.

[2] In Preußen unter Friedrich Wilhelm I., der 1733 zunächst in den östlichen Provinzen jedem Regiment einen bestimmten Bezirk zur „Enrollierung"

früher auf den höheren, lastete nunmehr der Kriegsdienst auf den unteren politisch stummen und willenlosen Klassen der Bevölkerung. Vorzugsweise aus den Bauernsöhnen rekrutierte sich das Heer, denn Geburt, Bildung und Vermögen befreiten von der Aushebung. Damit hing es zusammen, daß der Wille des Kriegsherrn in der Blütezeit der Kabinetskriege ebenso schrankenlos war, als er in der Zeit der adeligen Lehnsheere, die das Kriegshandwerk zum Vorrecht der höheren Stände gestaltet hatte, durch den Willen der Vasallen beschränkt worden war. Erst nach der Auflösung des Reiches wurde zunächst in Preußen das Prinzip der ständischen Befreiungen vom Kriegsdienst beseitigt und die Rückkehr zur allgemeinen Wehrpflicht vollzogen, mit der das deutsche Volk einst in die Geschichte eingetreten war.

Das Finanzwesen wies in der Regel den Dualismus ständischer und landesherrlicher Kassen auf. Denn die von den Landständen bewilligten Steuern wurden von den Ständen oder unter deren Kontrolle erhoben, verwendet und von besonderen landständischen Klassen verwaltet. Dagegen speisten die Einkünfte aus dem Domanium (Kammergut und Regalien) die Kasse des Landesherrn, der verpflichtet war, daraus die Kosten der Regierung zu bestreiten. Die getrennte Kassenverwaltung erhielt sich noch, nachdem die Stände die Steuerverwaltung eingebüßt hatten.

Nach dem Vorbilde der österreichischen Verwaltungsreform entstanden in den größeren Territorien ständige, kollegialisch organisierte und mit Berufsbeamten besetzte Centralbehörden, ein Hofrat, ein davon abgezweigter geheimer Rat, eine Hof-, Rent- oder Domänenkammer. In den evangelischen Ländern schuf man Konsistorien als kirchliche Verwaltungsbehörden [1]. Die Einrichtung der territorialen Hofgerichte oder Kammergerichte gestaltete sich mehr oder minder nach dem Muster des Reichskammergerichtes. Wenn und soweit ein Territorium ein privilegium de non appellando hatte, ergab sich das Bedürfnis als oberste Instanzen Oberappellationsgerichte oder Tribunale zu errichten.

Die lokale Verwaltung war in der Regel eine dreifache. In den Städten übte sie der Stadtrat. Die Domänen verwaltete ein landes-

---

zuwies. Über das angebliche „Cantonreglement" von 1733 siehe Max Lehmann, Werbung, Wehrpflicht und Beurlaubung im Heere Friedrich Wilhelms I., Histor. Z. NF. XXXI 254.

[1] In Brandenburg 1604, in Kursachsen schon 1574.

herrlicher Amtmann mit Justiz- und Polizeigewalt. Auf den ritterschaftlichen Besitzungen bestand patrimoniale Gerichtsbarkeit und patrimoniale Polizei. Als Mittelbehörden fungierten in den einzelnen Landschaften der größeren Territorien entweder landschaftliche Kollegien, Regierungen, Regimente, Kammern[1] oder landesherrliche Beamte mit beigeordneten Räten. Aus einer Verbindung ständisch-kommunalen und landesherrlichen Beamtentums ist in Preußen seit dem 17. Jahrhundert das Amt des Landrats entstanden.

Siehe die Litteratur zu § 39 oben S. 138. Dazu Gierke, Rechtsgeschichte der deutschen Genossenschaft S. 801 ff. v. Below, Territorium und Stadt 1900. v. Mülverstedt, Die ältere Verfassung der Landstände in der Mark Brandenburg vornehmlich im 16. u. 17. Jahrh. 1858. Hegel, Geschichte der mecklenburgischen Landstände bis zum Jahre 1555 1856.

Georg Meyer, Deutsches Staatsrecht 5. Aufl. 1899, S. 315 ff. G. Schmoller, Der deutsche Beamtenstaat vom 16. bis 18. Jahrh. in dessen Jahrbuch XVIII 695 ff. Über die österreichische Verwaltungsorganisation siehe oben § 67, S. 246. Ferner Tezner, Die landesfürstliche Verwaltungsrechtspflege in Österreich vom Ausgang des 15. bis zum Ausgang des 16. Jahrh. 1898. Acta borussica, Denkmäler der preußischen Staatsverwaltung im 18. Jahrh. Behördenorganisation und allgemeine Staatsverwaltung I mit einer Einleitung von G. Schmoller 1894. Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtspflege 1888. Bornhak, Geschichte des preußischen Verwaltungsrechtes 1884 ff. Isaacsohn, Geschichte des preußischen Beamtenthums 1874—1884. Ernst v. Meier, Hannoversche Verfassungs- und Verwaltungsgeschichte 1680 bis 1866 1898. Rosenthal, Geschichte des Gerichtswesens und der Verwaltungsorganisation Bayerns 1889.

III. § 72. Das Strafrecht.

Das in Deutschland als fremdes Recht rezipierte Strafrecht war das der italienischen Kriminalisten, dessen Kenntnis insbesondere die oben S. 228 besprochene juristische Vulgärlitteratur vermittelte. Die Praxis zeigte namentlich in Süddeutschland das Bestreben der Verübung von Verbrechen durch große Härte entgegenzuwirken. Die Todesstrafe wurde willkürlich angewendet und ungebührlich ausgedehnt, weshalb man sich genötigt sah, sie für schwerere Missethaten in grausamer Weise zu steigern und zu verschärfen. Die einreißende Verwilderung

[1] Meist aus Centralbehörden ehemals selbständiger Territorien hervorgegangen.

machte eine Reform zum dringenden Bedürfnis. Diese erfolgte für das Reich durch die peinliche Gerichtsordnung Karls V., die teils auf römisch-italienischem, teils auf deutschem Rechte beruhte. Als Strafprozeßordnung angelegt, schiebt sie in die Ordnung des Strafverfahrens eine Regelung des materiellen Strafrechtes ein, indem sie (Artikel 104 bis 180) als Anweisung richtig zu urteilen festsetzt, „wann und wie die peinlichen Strafen geschehen" sollen. Die Aufgabe, die sie sich damit stellte, wußte sie für ihre Zeit glänzend zu lösen, indem sie durch die Kennzeichnung der einzelnen Verbrechen und durch Berücksichtigung allgemeiner Strafrechtsbegriffe wie des Versuchs, der Notwehr, der Gehülfschaft, der Zurechnungsfähigkeit einer wesentlichen Förderung des Strafrechtes Bahn brach. Der herkömmlichen Willkür der Strafjustiz stellte sie den Grundsatz entgegen, daß die Verhängung peinlicher Strafen unzulässig sein solle, wenn nicht das römische Recht für die zu ahndende Missethat oder eine ihr gleichartige eine peinliche Strafe festsetzt[1]. Als peinliche Strafen kennt sie 1. qualifizierte Todesstrafen (vierteilen, lebendig begraben und pfählen, Feuertod und Rad) 2. einfache Todesstrafen (ertränken, Galgentod, Enthauptung mit dem Schwerte)[2], 3. verstümmelnde Strafen (Verlust der Augen, Ohren, Zunge, Hand, einzelner Finger), 4. Das Ausstäupen, 5. Ehrenstrafen (Ehrlosigkeit[3] und Pranger). Außerdem verhängt die Carolina Freiheitsstrafen, insbesondere Landesverweisung und Gefängnis für immer oder auf Zeit, und Vermögensstrafen (Konfiskation).

Obwohl die Carolina weder die Anwendung des römischen Rechtes noch die der Landes- und Ortsrechte ausschloß, beherrschte sie auf Jahrhunderte hinaus das deutsche Strafrecht, im einzelnen durch die Landesgesetzgebung und durch die Rechtspflege fortgebildet. In der

[1] C.C.C. art. 104. Aber sonderlich ist zu mercken, inn was sachen oder derselben gleichen unser keyserlich recht keynerley peinlicher straff am leben, ehren, leib oder gliedern setzen oder verhengen, dass richter und urtheyler darwider auch niemant zum todt oder sunst peinlich straffen.

[2] Qualifizierte und einfache Todesstrafen konnten durch Zangenreißen oder durch Schleifen verschärft werden, die einfachen Todesstrafen dadurch, daß an dem Leichnam des Hingerichteten eine qualifizierende Strafe (vierteilen, verbrennen 2c.) vollzogen wurde.

[3] Sie war mit allen von Henkershand vollzogenen Strafen an sich verbunden.

Litteratur und Praxis des Strafrechts erlangten die sächsischen Kriminalisten Mathias Berlich (1586—1638) und Benedikt Carpzov (1595—1666) hohes Ansehen und führende Stellung. Das Strafensystem rückte von dem der Carolina allmählich ab durch Ausbildung von Arbeitsstrafen zu öffentlichen Zwecken und durch die Einrichtung von Zuchthäusern und Arbeitshäusern. Im 18. Jahrhundert wurde Carpzovs Einfluß gebrochen[1] und zog die naturrechtliche Schule das Strafrecht in den Kreis ihrer Reformbestrebungen hinein. Unter dem Eindrucke der Schrift des Italieners Beccaria, Dei delitti e delle pene (1764) setzte sich die Litteratur und die Landesgesetzgebung eine dem Geiste der Humanität und der Aufklärung entsprechende Milderung des Strafrechts zum Ziele. Mehr als ein anderer Rechtszweig hat dieses der rechtsphilosophischen Abstraktion zu verdanken, die sich namentlich in den Theorien über den Strafzweck, in den sogen. Strafrechtstheorien, zur Geltung brachte[2].

Das gemeine deutsche Strafrecht wurde im größten Teile Deutschlands durch die kodifizierende Landesgesetzgebung ausgeschlossen. Der damit aufwuchernde Partikularismus machte aber schließlich einer unifizierenden Entwicklung Platz dank dem Ansehen und dem Herrschaftsgebiete, die das preußische Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 gewann. Nach dessen Vorbild wurde das Strafgesetzbuch für den norddeutschen Bund vom 31. Mai 1870 ausgearbeitet, das jetzt als Reichsstrafgesetzbuch in einer Redaktion vom 26. Mai 1876 in Geltung ist.

M. Berlich, Conclusiones practicabiles secundum ordinem constitutionum D. Augusti Saxoniae discussae 1615—1619. B. Carpzov, Practica nova imperialis saxonica rerum criminalium 1635.

C. G. v. Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht 1881, S. 10 ff. 122 ff. Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts I: Geschichte 1861. Günther, Die Idee der Wiedervergeltung Abt. II 1891. A. Fr. Berner, Die Strafgesetzgebung in Deutschland vom Jahre 1751 bis zur Gegenwart 1867. Binding, Grundriß des gemeinen deutschen Strafrechts I 5. Aufl. 1897 und die geschichtlichen

[1] Damit kam auch die Unsitte der Hexenprozesse zu Fall, die Carpzovs Autorität noch gestützt hatte.

[2] Unter ihnen ragt durch die praktische Bedeutung, die sie erlangte, die Theorie des psychologischen Zwanges von Anselm Feuerbach hervor. Sie liegt dem verdienstvollen bayerischen Strafgesetzbuch vom 16. Mai 1813 zu Grunde, das in der Hauptsache von Feuerbach herrührte.

Einleitungen in den Lehrbüchern des deutschen Strafrechts von A. Fr. Berner 18. Aufl. 1898, S. 9 ff., von Franz v. Liszt, 8. Aufl. 1897, S. 3 ff. und in den Handbüchern von Fr. v. Holtzendorff I, 1871 und von L. v. Bar I 1882.

IV. Das Gerichtsverfahren.

§ 73. Der Strafprozeß.

Auf dem Gebiete des Prozeßrechtes wurde nicht ohne Beibehaltung deutschrechtlicher Grundsätze das Verfahren rezipiert, welches auf Grundlage des römischen und kanonischen Rechts die italienische Praxis ausgebildet hatte. Die deutschrechtliche Scheidung zwischen Richter und Urteilfindern fiel hinweg, als die Rechtskenntnis Monopol der gelehrten Juristen wurde. Das Urteil fällte nunmehr der Richter selbst oder ein richterliches Kollegium. An Stelle des mündlichen und öffentlichen Verfahrens trat ein schriftliches und geheimes. Das formale Beweisverfahren des deutschen Rechts war von vornherein dem Untergange geweiht, da es nicht gelang, eine der vorhandenen Beweisformen zum Rahmen eines materiellen Beweisrechts umzubilden, wie dies in England durch Umbildung des Inquisitionsbeweises zur Jury geschah. Doch vermochte man nicht vollständig mit den alten Grundsätzen zu brechen. Die deutschrechtliche Auffassung von der Gebundenheit des richterlichen Ermessens kam bezüglich des Beweisergebnisses in den gesetzlichen Beweistheorien aufs neue zum Ausdruck.

Im Strafprozeß wurde das im kanonischen Rechte ausgebildete Inquisitionsprinzip zur Durchführung gebracht. Da man auf ein bloßes Zusammentreffen der Umstände hin nicht zu verurteilen wagte, arbeitete man auf ein Geständnis des Inkulpaten hin (confessio est regina probationum). Um ein Geständnis herbeizuführen, wendete man die Tortur an. Während die Carolina neben dem amtlichen Inquisitionsprozeß noch ein durch Anklage eingeleitetes Strafverfahren, den Accusationsprozeß, als gleichberechtigt anerkannte und in dem sogen. endlichen Rechtstag ein öffentliches und mündliches Schlußverfahren bewahrte, gelangte in der Praxis der Inquisitionsprozeß zur ausschließlichen Herrschaft und wurde mit dem endlichen Rechtstag, den man als überflüssig fallen ließ, das letzte Stück von Öffentlichkeit und Mündlichkeit ausgemerzt. Die in der Carolina innerhalb gewisser Schranken zugelassene und vorgeschriebene Folterung des Angeschul-

digten wurde nach dem Vorgange Friedrichs des Großen, der sie durch Kabinetsorder vom 3. Juni 1740 verbot[1], durch die Landesgesetzgebung allenthalben beseitigt[2].

In der Zeit der französischen Vorherrschaft gelangte in einem Teile Deutschlands das französische Strafprozeßrecht mit Öffentlichkeit und Mündlichkeit, Staatsanwaltschaft und Geschworenen zur Geltung. Damit begann der Kampf zwischen dem französischen Vorbild und dem auf das italienische Recht zurückgehenden Inquisitionsprozeß. Die deutsche Landesgesetzgebung suchte diesen zunächst unter Festhaltung seiner Grundlagen zu reformieren. Allein unter dem Druck der Bewegung des Jahres 1848 wurde in den meisten deutschen Staaten die Institution der Schwurgerichte, die den eigentlichen Mittelpunkt des Streites gebildet hatte, und zwar nach französischem Muster rezipiert. Damit war der Sieg der französischen Form des Strafverfahrens in der Hauptsache entschieden. Der gemeine Inquisitionsprozeß erhielt sich nur noch in den beiden Mecklenburg und in den beiden Lippe. In einzelnen Staaten, so in Hannover (1850), in Oldenburg, Kurhessen, Bremen, Baden, in den preußischen Erwerbungen von 1866, in Württemberg und in Sachsen wurde, und zwar in der Regel für Straffachen unterster Ordnung[3] die Einrichtung der Schöffengerichte aufgenommen.

Zur Einheit des Strafprozeßrechtes gelangte das deutsche Reich durch die Reichsstrafprozeßordnung vom 1. Februar 1877, nach welcher die Straffachen unterster Ordnung den Schöffengerichten, die Straffachen mittlerer Ordnung den Kammern der Landgerichte, die Straffachen höchster Ordnung den Schwurgerichten zugewiesen sind.

Binding, Grundriß des gemeinen deutschen Strafproceßrechts 4. Aufl. 1900. John, Abriß der Geschichte des deutschen Strafverfahrens vom Jahre 1532 an in v. Holtzendorffs Encyklopädie der Rechtswissenschaft 5. Aufl. 1890, S. 978 ff. Julius Glaser, Handbuch des Strafprozesses I 1883, S. 49 ff. Biener, Beiträge zur Geschichte des Inquisitionsprocesses 1827. Köstlin, Der Wendepunkt des deutschen Strafverfahrens im neunzehnten Jahrhundert 1849.

---

[1] Mit Vorbehalt weniger Ausnahmefälle, nämlich Massenmord, Landesverrat und Majestätsbeleidigung.

[2] In Bayern erst 1806.

[3] Anders in Württemberg und in Sachsen.

§ 74. Der Civilprozeß.

Für die Entwicklung des Civilprozeßrechts sind in der Zeit der Rezeption zwei Rechtsgebiete zu unterscheiden, das Gebiet des älteren Reichsprozesses, d. h. des Verfahrens, wie es sich am Reichskammergerichte ausbildete, und das Gebiet des sächsischen Prozesses.

Das kammergerichtliche Verfahren gestaltete sich zwar nicht sofort als ein schriftliches. Den Parteien war es ursprünglich nicht auferlegt, sondern nur gestattet, wenn sie wollten, ihre Sachen in Schriften fürzubringen. Aber schon 1507 wurde dies ihren Vertretern zur Pflicht gemacht[1]. Hatte der Kläger seine Klage schriftlich überreicht, so wurde der Beklagte behufs Mitteilung der Klage zu einem Termin vorgeladen, in welchem er Abschrift der Klage und die Gestattung eines neuen Termins erbitten konnte. Nach der „Kriegsbefestigung" (Litiskontestation), welche die Absicht der beiden Parteien feststellte in den Prozeß einzutreten und den Beklagten verpflichtete, die Klage zu verantworten, mußten beide Teile den Gefährdeeid, das iuramentum calumniae[2] schwören. Dann erst erfolgte die Aufstellung der Klagethatsachen und der etwaigen Einredethatsachen. Kläger und Beklagter hatten die sogen. Positionen oder Artikel[3] zu übergeben; sie mußten nämlich zur Vorbereitung des Beweisverfahrens die Behauptungen, die der Klage bezw. der Einrede zu Grunde lagen, in einzelne Artikel auflösen, über die der Gegner bei seinem Gefährdeeid sich zu erklären hatte, ob er sie zugestehe oder nicht. Sache der Parteien war es dann, ohne daß ein Beweisurteil erging, von ihren Behauptungen diejenigen zu beweisen, die der Gegner nicht ausdrücklich zugestand oder wegen Ungehorsams als zugestehend erachtet wurde. Im Beweis-

[1] KGO. v. 1507, Tit. 5, Neue Sammlung II 120: Die Procuratores sollen alle ihre Materien und Handlung in Schrifft fürwenden und nichts anderes dann also oder dergleichen Meynung reden: In der Sachen zwischen A. und B. gib ich dise Schrifft, nehmlich Libell, Exceptiones, Artikel, Replicas, Duplicas 2c.

[2] Forma des Eyds Calumnie in Tenglers Laienspiegel 1538, fol. 77: Das ir keinerley gevärd brauchen, sondern glauben gerecht sachen zu rechtvertigen. Auch wess ir im rechten gefragt werden, die warheyt antwurten und dieselben nit zu verlaugnen. Das ir auch wissentlich keyn falsche zeugnüs oder weisung brauchen, auch keynen zug von gevärlicher lengerung wegen begeren wöllen und nichts geben noch verheyssen, das für euch geurteylt werd.

[3] Positionalartikel zum Unterschied von den Probatorialartikeln, die für das Beweisverfahren aus den Positionen gezogen wurden.

verfahren kam der vom Beweisführer (Probanten) dem Gegner zugeschobene und referible Haupteid (iuramentum delatum und relatum) zur Anwendung. Auch konnte der Richter zur Ergänzung eines unvollständigen Beweises einen Erfüllungseid, iuramentum suppletorium oder zur Entkräftung vorhandener Indizien einen Reinigungseid, iuramentum purgatorium, auferlegen. Handelte es sich um einen Zeugenbeweis, so leisteten die Zeugen zunächst ein eidliches Wahrheitsversprechen, um daraufhin vom Richter in Abwesenheit der Parteien nach Artikeln und Fragestücken vernommen zu werden. Nach Erschöpfung der Verhandlungen beschlossen die Parteien, daß sie „nichts Neues mögen fürbringen oder beweisen“, wofür der Richter einen besonderen Termin (ad producendum omnia et concludendum) setzen mochte[1]. Als Zwangsmittel gegen den Ungehorsam des Beklagten, der die Einlassung verweigerte oder nicht vor Gericht erschien, dienten die Einsetzung des Klägers in die Güter des Beklagten (Einsatz, missio in bona)[2] und die Acht. Doch stellte schon der ältere Reichsprozeß dem Kläger daneben den Beweis der Klage zur Wahl.

Das ganze Verfahren, dem jede Gliederung und jeder Ruhepunkt, insbesondere ein zwingender Abschluß der Parteihandlungen fehlte, war außerordentlich schwerfällig und weitläufig und hielt der Prozeßchikane Thüren und Thore offen, so daß es zu gerechten Beschwerden Anlaß ergab.

Im sächsischen Prozeß haben sich neben den durch die italienische Rechtswissenschaft vermittelten Grundlagen Prozeßinstitute des heimischen Rechtes triebkräftig erhalten. Der sächsische Prozeß verschmähte das artikulierte Verfahren, bildete ein generelles der Rechtskraft fähiges Beweisurteil aus, kraft dessen der Kläger den Grund der Klage, der Beklagte den der Einrede beweisen sollte, und ging im Fall des Ungehorsams endgiltig mit der Verurteilung des Beklagten vor.

Die „Schärfe“ des sächsischen Verfahrens wirkte als Vorbild auf

---

[1] Tenglers Laienspiegel a. O. fol. 83: würt auch etwo eyn besonder rechttag darumb gesetzt.

[2] Der Beklagte konnte nach der missio in bona, die (ex primo decreto) zunächst zur Sicherstellung erfolgte, binnen Jahresfrist den Besitz gegen Kaution und Kostenersatz wieder erlangen. Durch Vermittlung des italienischen Rechtes hängt die missio in bona des Reichsprozesses mit der fränkischen missio in bannum zusammen.

die Reichsgesetzgebung ein, als diese zur dringend nötig gewordenen Reform des Reichsprozesses schritt. Um den üblichen Verschleppungen vorzubeugen, beseitigte der jüngste Reichsabschied das artikulierte Verfahren[1], er verpflichtete den Kläger in der Klagschrift den Thatbestand kurz und nervose, jedoch deutlich, distincte und klar auszuführen mit Anhängung der Klagbitte, er legte dem Beklagten auf, im ersten Termin auf alle Punkte der Klage bestimmt zu antworten und sämtliche Einreden bei Strafe der Präklusion anzubringen[2]. Der Kläger konnte in einem zweiten Termine duplizieren, der Beklagte in einem dritten Termine replizieren. Bei Ungehorsam des Beklagten sollte nicht mehr auf Einsatz und Acht verfahren[3], sondern über den Beweis der Klage in der Sache gegen den Beklagten erkannt werden. Auf dem Wege des Gerichtsgebrauchs bildete das gemeine Civilprozeßrecht im weiteren Verlauf seiner Entwicklung unter dem Einfluß der sächsischen Juristen Mevius und Carpzov ein spezialisiertes Beweisurteil aus, das die einzelnen für die Entscheidung des Rechtsstreites maßgebenden Thatsachen zum Beweise stellte.

Durch die neuere Partikulargesetzgebung sagte sich der größere Teil Deutschlands von den Grundsätzen des gemeinen Civilprozeßrechtes los. In Preußen schritt man zu einer völligen Neugestaltung des Verfahrens, die in der allgemeinen Gerichtsordnung von 1793/5 ihren Abschluß fand, mit dem Verhandlungsprinzip und mit der Eventualmaxime brach und das Untersuchungsprinzip in den bürgerlichen Rechtsgang einführte. Links des Rheins blieb nach Beseitigung der französischen Herrschaft das französische Prozeßrecht in Geltung, das auf den Grundlagen der Öffentlichkeit und Mündlichkeit beruhte. Es diente der deutschen Landesgesetzgebung seit 1848, insbesondere der hannoverschen Prozeßordnung vom 8. November 1850 zum Vorbild. Im Anschluß an die damit angebahnte Reformbewegung schuf die

[1] Das Positionalverfahren (positiones und responsiones). Im Beweisverfahren wurden die Probatorialartikel beibehalten. J. R. A. § 34, Neue Sammlung III 647 f.

[2] Den damit durchgeführten Grundsatz, daß die Parteien die ihnen konkurrierend zu Gebote stehenden Handlungen nicht successive, sondern gleichzeitig also in eventum vorzunehmen haben, bezeichnet man als Eventualmaxime. Ihr Ursprung geht auf die Cäsur des älteren deutschen Gerichtsverfahrens zurück. Wetzell, Civilprozeß, S. 967 f.

[3] J. R. A. § 36, Neue Sammlung III 648.

Reichscivilprozeßordnung vom 30. Januar 1877 ein Verfahren, das auf die Verhandlungsmaxime, auf die Öffentlichkeit und Mündlichkeit, auf den unmittelbaren Prozeßbetrieb der Parteien und auf das Prinzip der freien richterlichen Beweiswürdigung gebaut ist.

Wetzell, System des ordentlichen Civilprocesses 3. Aufl. 1878. Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte III 451 ff. IV 470 ff. Albrecht, Die Ausdehnung des Eventualprincips im gemeinen Civilproceß 1837. Planck, Die Lehre von dem Beweisurteil 1848. Abegg, Versuch einer Geschichte der preuß. Civilproceßgesetzgebung 1848. Kleinfeller, Deutsche Partikulargesetzgebung über Civilproceß seit Reception der fremden Rechte und bis zum Ausgang des 18. Jahrh. Münchener Festgabe für Planck 1887, S. 275 ff. Insbesondere aber Joh. Christoph Schwartz, Vierhundert Jahre deutscher Civilproceß-Gesetzgebung, Darstellungen und Studien zur deutschen Rechtsgeschichte 1898.

V. § 75. Das Privatrecht.

Auf dem Gebiete des Privatrechts hat die Rezeption der fremden Rechte zwar sehr intensiv gewirkt, aber durchaus nicht etwa das gesamte deutsche Recht außer Kraft gesetzt. Es erhielt sich für Rechtsverhältnisse, die dem römischen Rechte unbekannt waren wie die Reallasten. Römisches Recht wurde nicht aufgenommen, wenn das betreffende römische Rechtsverhältnis in Deutschland fremd war, wie das bezüglich der römischen Sklaverei zutraf. Rechtsverhältnisse, die beide Rechte kannten, hatten häufig dieselbe Normierung, oder es hatte sich das deutsche Recht der des römischen bereits genähert. Dann trat wenigstens nichts durchaus Fremdes an die Stelle des alten. Von einem eigentlichen Kampfe konnte nur soweit die Rede sein, als beide Rechte dasselbe Verhältnis verschieden normierten. Das Ergebnis war ein verschiedenes. Entweder wurde der deutsche Rechtssatz ausgestoßen oder die Rezeption des römischen abgelehnt, oder es fand eine gegenseitige Modifikation statt, eine Verschmelzung römischrechtlicher und deutschrechtlicher Grundsätze. Nicht selten hat ein deutschrechtliches Institut nur ein römischrechtliches Gewand oder einen römischen Namen erhalten, so z. B. dadurch, daß man die Aufhebung der väterlichen Gewalt durch Gründung einer selbständigen Wirtschaft als emancipatio auffaßte. Sogar völlig neue Rechtsinstitute bildeten sich durch Verquickung römischer und deutscher Rechtsideen, so das Familienfideikommiß. Weder das römische noch das deutsche Recht sind seit der Rezeption auf ihrem damaligen Standpunkte stehen geblieben,

beide haben sich seitdem fortgebildet. Namentlich das moderne Verkehrsrecht schuf eine große Anzahl neuer Einrichtungen, für die es dem römischen Rechte an Vorbildern fehlt.

Im allgemeinen läßt sich das Verhältnis beider Rechte für das ausgehende neunzehnte Jahrhundert etwa in folgender Art bestimmen. In Fragen der Rechts- und Geschäftsfähigkeit war das römische Recht nicht als Grundlage anzusehen. Die Lehre von der Vollmacht fand im fremden Rechte keine haltbaren Anknüpfungspunkte. Das Körperschafts- und Gesellschaftsrecht hatte germanisches Gepräge. Das Recht der Wertpapiere beruht auf deutschrechtlichen Gedanken. Im Sachenrechte besaßen die dem deutschen Rechte entlehnten Bestandteile das Übergewicht. Die römische Besitzlehre war zwar im allgemeinen rezipiert, aber umgestaltet, der Begriff des Rechtsbesitzes auf eine breitere Basis gestellt worden. Die Lehre vom Eigentumserwerb hatte zum Teil infolge der Ausbildung besonderer aus den Regalien hervorgegangener Aneignungsrechte (Jagd-, Fischerei- und Bergrecht) vom römischen Rechte durchaus abweichende Rechtssätze aufzuweisen. Im größten Teile Deutschlands war durch die Einrichtung der öffentlichen Bücher das deutsche Auflassungsprinzip mehr oder minder gewahrt oder wiederhergestellt worden. Dasselbe galt von der Ausschließung der Fahrnisklage kraft des Grundsatzes: Hand muß Hand wahren. Das deutsche Pfandrecht an Liegenschaften war zwar durch die Rezeption in arge Verwirrung gebracht aber fast überall auf Grund deutscher Rechtsprinzipien reformiert worden. Gemeines Immobiliarrecht galt schließlich im wesentlichen unverändert nur noch im preußischen Amtsgerichte Homburg und für etliche Grundstücke des mecklenburgischen Anteils an Ratzeburg. Die Reallasten, die eigenartigen Rechtsverhältnisse der deutschen Bauergüter und das Lehnrecht fußten auf völlig unrömischen Grundlagen. Im Obligationenrechte hat abgesehen von den Instituten des Handels- und Seerechts, des Wechselrechts und des Versicherungsrechtes das römische Recht bei der Auseinandersetzung den Schwertteil davongetragen. Dennoch bestanden wesentliche Abweichungen. Das streng persönliche Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner, wie es die römische Obligatio kennzeichnet, blieb uns fremd. Daher die Übertragbarkeit der Forderungen, der Erwerb der Forderung im Wege unmittelbarer Stellvertretung, daher die Verträge über Leistungen an Dritte und zu Gunsten Dritter. Das römische Recht kannte nicht die allgemeine Klagbarkeit der Schuld-

verträge und entbehrte zahlreiche und wichtige Vertragsarten des modernen Rechtes, wofür die Versicherungsverträge, die Leibrentenverträge, die durch Begebung von Wertpapieren abgeschlossenen Verträge, der Maklervertrag, der Verlagsvertrag als Beispiele dienen mögen. Im Familienrechte überwog das deutsche Recht. Für das eheliche Güterrecht galt der unrömische Grundsatz der Vertragsfreiheit und bestanden die drei deutschrechtlichen Güterrechtssysteme der Verwaltungsgemeinschaft, der allgemeinen und der beschränkten Gütergemeinschaft, während das römische Dotalrecht nur in einem sehr geringen Teile Deutschlands Wurzel zu fassen vermochte. Die römische patria potestas ist ebensowenig wie das römische Pekulienrecht in unser Rechtsleben eingedrungen. Unsere Vormundschaft besaß infolge der Ausbildung der Obervormundschaft des Staates einen von der römischen völlig verschiedenen Charakter. Auch das Erbrecht enthielt neben seinen römischrechtlichen Grundlagen eine Masse deutschrechtlicher Bestandteile, so die Erbverträge und Erbverzichte, das Institut der Testamentsvollstrecker, die Fideikommiß- und Lehnserbfolge, zu geschweigen von der Geltung deutscher Erbrechtssätze in den Kodifikationen und Partikularrechten. Urheber- und Patentrecht, Namen-, Marken- und Firmenrecht, Gewerberecht und Bergrecht sind deutsch.

Im bürgerlichen Gesetzbuch stellt sich die Mischung römischrechtlicher und deutschrechtlicher Grundlagen ähnlich wie im früheren Rechte. Die römischen überwiegen im Obligationen- und Erbrecht, die deutschen im Sachen- und Familienrecht. Doch hat sich das Verhältnis merklich zu Gunsten des deutschen Rechtes verschoben. Die Materien, die das Einführungsgesetz zum bürgerlichen Gesetzbuch den Landesrechten überließ, beherrscht das deutsche Recht.

Vergl. die Lehr- und Handbücher des deutschen Privatrechts. Paul Roth im Archiv für praktische Rechtswissenschaft VIII 303 ff. und in Hausers Z. für Reichs- und Landesrecht I 1874, S. 1 ff. Richard Schröder in den Verhandlungen des 12. deutschen Juristentags 1874, S. 29 ff.

Sachregister.

Pierer'sche Hofbuchdruckerei Stephan Geibel & Co. in Altenburg.

